

## Το άρθρο 12 της Διεθνούς Σύμβασης για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία και η επίδρασή του στο ελληνικό δίκαιο των προσώπων

Η ανάγκη μεταρρύθμισης του ελληνικού δικαίου υπό το φως των Concluding Observations του ΟΗΕ της 29ης Οκτωβρίου 2019\*

Σωτήριος Ι. Κοτρώνης

*Διδάκτωρ Νομικής Πανεπιστημίου Ζυρίχης, Δικηγόρος  
Μεταδιδακτορικός Ερευνητής Νομικής Σχολής Α.Π.Θ.*

### Περίληψη

Η Διεθνής Σύμβαση για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία της 13ης Δεκεμβρίου 2006 που κυρώθηκε στην Ελλάδα με το ν. 4074/2012 προσεγγίζει την αναπηρία ως θέμα ανθρωπίνων δικαιωμάτων και θεμελιωδών ελευθεριών θεσπίζοντας πολυάριθμες ρυθμίσεις που έχουν ως στόχο να προστατεύσουν τα άτομα με αναπηρία από οποιαδήποτε διάκριση λόγω της αναπηρίας τους και να προάγουν και διασφαλίσουν πλήρως την αντιμετώπισή τους σε ισότιμη βάση με τα άλλα άτομα σε όλες τις εκφάνσεις της ζωής τους. Ειδικότερα, στο άρθρο 12 η δικαιοπρακτική ικανότητα των ατόμων με αναπηρία αναγνωρίζεται ως ανθρώπινο δικαίωμα, το οποίο τα άτομα με αναπηρία απολαμβάνουν σε ισότιμη βάση με τους άλλους χωρίς διακρίσεις. Κατά συνέπεια, το ζήτημα του κύρους δικαιοπραξιών ατόμων με αναπηρία οποιασδήποτε μορφής (σωματική, πνευματική-διανοητική, ψυχική) και κατ' επέκταση ο θεσμός της δικαστικής συμπαράστασης ρυθμίζονται μεν στον Αστικό Κώδικα, υπερβαίνουν ωστόσο τα όρια του Αστικού Δικαίου, καθώς καθίστανται θέματα ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Αυτή η προσέγγιση της δικαιοπρακτικής ικανότητας και της δικαστικής συμπαράστασης των ατόμων με αναπηρία έχει ασφαλώς σημαντικό αντίκτυπο και στην αντίστοιχη εθνική νομοθεσία και την εφαρμογή της. Από την παραπάνω σκοπιά, στην παρούσα μελέτη καταρχάς προσδιορίζεται η έννοια των ατόμων με αναπηρία στη Σύμβαση και παρουσιάζονται οι κατ' ιδίαν ρυθμίσεις και η ερμηνεία του άρθρου 12 και στη συνέχεια, αφού δοθεί μια σύντομη επισκόπηση της μέχρι σήμερα επίδρασης του άρθρου 12 στο γερμανικό δίκαιο, εντοπίζονται οι βασικές ρυθμίσεις και θεμελιώδεις αρχές που διέπουν το ισχύον ελληνικό δίκαιο των προσώπων, ιδίως της δικαιοπρακτικής ικανότητας και της δικαστικής συμπαράστασης, εξετάζεται κριτικά η συμβατότητά τους με το άρθρο 12 και διατυπώνονται συγκεκριμένα συμπεράσματα με τη μορφή θέσεων και προτάσεων για μία μεταρρύθμιση του ελληνικού δικαίου. Αυτή η ανάγκη μεταρρύθμισης αποκτά ιδιαίτερη δυναμική μετά τη δημοσίευση στις 29 Οκτωβρίου 2019 των Καταληκτικών Παρατηρήσεων (Concluding Observations) της Επιτροπής του Ο.Η.Ε. για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρίες επί της Αρχικής Έκθεσης (Initial Report) της Ελλάδας για το ισχύον νομοθετικό πλαίσιο για τα ζητήματα που άπτονται της Σύμβασης, στις οποίες εκφράζεται η ανησυχία για την απουσία λήψης μέτρων και γίνονται συγκεκριμένες συστάσεις για την προσαρμογή του ελληνικού δικαίου στις προβλέψεις της Σύμβασης. Η μελέτη ολοκληρώνεται με ορισμένες σκέψεις για την αλληλεπίδραση του αστικού δικαίου με τα ανθρώπινα δικαιώματα στο πεδίο του δικαίου των προσώπων.

**Λέξεις-κλειδιά:** Διεθνής Σύμβαση Ο.Η.Ε. – Άτομα με Αναπηρία – δικαιοπρακτική ικανότητα – δικαστική συμπαράσταση – απαγόρευση διακρίσεων – γερμανικό δίκαιο – ελληνικό δίκαιο – Καταληκτικές Παρατηρήσεις Ο.Η.Ε.

## I. ΕΙΣΑΓΩΓΗ – Η ΔΙΕΘΝΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗ ΓΙΑ ΤΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΤΩΝ ΑΤΟΜΩΝ ΜΕ ΑΝΑΠΗΡΙΑ

Το δικαίωμα για ισότητα όλων των ατόμων ενώπιον του νόμου είναι θεμελιώδες στο πλέγμα των διεθνών, ευρωπαϊκών και εθνικών κανόνων προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων.<sup>1</sup> Στο πεδίο του ιδιωτικού δικαίου, η αναγνώριση του δικαιώματος για ισότητα ενώπιον του νόμου αντανακλάται κυρίως στην κατοχύρωση αφενός του δικαιώματος του ατόμου να είναι υποκείμενο δικαιωμάτων, υποχρεώσεων, έννομων σχέσεων και καταστάσεων (ικανότητα δικαίου ή προσωπικότητα υπό στενή έννοια)<sup>2</sup> και αφετέρου του δικαιώματός του για αυτοπρόσωπη δήλωση βουλήσεως που δημιουργεί δεσμευτικές έν-

\* Η παρούσα μελέτη αποτελεί επεξεργασμένη μορφή εισήγησης στο πλαίσιο του Διεθνούς Συνεδρίου «Σύγχρονα θέματα του δικαίου απαγόρευσης των διακρίσεων και η Σύμβαση του Ο.Η.Ε. για τα δικαιώματα των Α.Μ.Ε.Α.», Κέντρο Διεθνούς και Ευρωπαϊκού Οικονομικού Δικαίου (Κ.Δ.Ε.Ο.Δ.), Θεσσαλονίκη, 23–24 Απριλίου 2018. Η μελέτη δημοσιεύθηκε αρχικά στο περιοδικό Ελληνική Επιθεώρηση Ευρωπαϊκού Δικαίου 2019, σ. 329-345, καθώς και στα Πρακτικά του Συνεδρίου (2020). Στην προκείμενη έκδοσή έχει υποστεί επεξεργασία για να ληφθούν υπόψη οι Καταληκτικές Παρατηρήσεις (Concluding Observations) της Επιτροπής του Ο.Η.Ε. για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρίες αναφορικά με την ανάγκη μεταρρύθμισης του ελληνικού δικαίου που δημοσιεύθηκαν στις 29 Οκτωβρίου 2019. Η μελέτη αφιερώνεται, με αφορμή την αφυπηρέτησή του τον Αύγουστο 2019, στον κ. Αχιλλέα Κουτσοουράδη, Καθηγητή Νομικής Σχολής Α.Π.Θ., ο οποίος συνέβαλε ουσιαστικά για περισσότερα από 30 χρόνια στην προαγωγή και εξέλιξη του ελληνικού δικαίου της δικαιοπρακτικής ικανότητας και της δικαστικής συμπαράστασης.

<sup>1</sup> Βλ. το άρθρο 6 της Οικουμενικής Διακήρυξης για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα (1948), το άρθρο 16 του Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα (1966) (ν. 2462/1997), το άρθρο 15 της Διεθνούς Σύμβασης για την εξάλειψη όλων των μορφών διακρίσεως κατά των γυναικών (1979), το άρθρο 20 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ε.Ε. (2009) καθώς και τα άρθρα 2 παρ. 1 (προστασία της ανθρωπίνης αξίας), 4 παρ. 1 («Οι Έλληνες είναι ίσοι ενώπιον του νόμου») και 5 παρ. 1 (ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας) του Συντάγματος. Βλ. Χρυσόγονο Κ./Βλαχόπουλο Σ., Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, 4η έκδ., 2017, σ. 157 επ., ειδικά σε σχέση με τη Διεθνή Σύμβαση για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία De Bhailis C./Flynn E., Recognising legal capacity: commentary and analysis of Article 12 CRPD, International Journal of Law in Context 13 (2017), σ. 6, Arstein-Kerslake, A., The Significance of Article 12 of the CRPD: Legal Capacity as Legal Personhood and the Importance of Autonomy, in: Restoring Voice to People with Cognitive Disabilities: Realizing the Right to Equal Recognition before the Law, Cambridge 2017, σ. 38, επίσης European Union Agency for Fundamental Rights (FRA), Legal Capacity of persons with intellectual disabilities and persons with mental health problems, 2013, σ. 14, Committee on the Rights of Persons with Disabilities, General Comment No. 1 (2014) on Article 12: Equal Recognition before the Law, 19 May 2014, CRPD/C/GC/1, αρ. 1, 5 επ.: <<https://www.ohchr.org/en/hrbodies/crpd/pages/gc.aspx>> (30.6.2020). Βλ. για μια αναλυτική παρουσίαση της εξέλιξης της αναγνώρισης της ισότητας ενώπιον του νόμου σε διεθνείς συμβάσεις του Ο.Η.Ε., Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, Background conference document on legal capacity, 6th session of the Ad Hoc Committee on a comprehensive and integral international convention on protection and promotion of the rights and dignity of persons with disabilities, 1–12 August 2005, passim: <<https://www.un.org/esa/socdev/enable/rights/ahc6documents.htm>> (30.6.2020).

<sup>2</sup> Πρβλ. το άρθρο 34 ΑΚ που φέρει τον παράτιτλο «Ικανότητα δικαίου» («Κάθε άνθρωπος είναι ικανός να έχει δικαιώματα και υποχρεώσεις»). Βλ. για την έννοια της ικανότητας δικαίου στο ελληνικό αστικό δίκαιο Γεωργιάδη Απ., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 4η έκδ., 2012, § 9 αρ. 1 επ., § 11 αρ. 1, Καρακατσάνη, σε Γεωργιάδη Απ./Σταθόπουλο Μ., Αστικός Κώδικας, Κατ' άρθρο ερμηνεία, Τόμος Ι, Γενικές Αρχές (άρθρα 1–286), 1η έκδ., 1978, άρθρο 34 αρ. 1 επ., Λαδά Π., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου Ι, 2007, § 17 αρ. 1 και 12, § 18 αρ. 1 επ., § 20 αρ. 2, Παπαντωνίου Ν., Γενικές Αρχές του αστικού δικαίου, 3η έκδ., 1983, σ. 85 επ., 105 («παθητική ικανότητα [δικαίου]»), Παπαστερίου Δ., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 2η έκδ., 2009, § 25 αρ. 5 επ., § 26 αρ. 1 επ., Σημαντήρα Κ., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 4η έκδ., 1988, § 22 αρ. 367 επ., § 23 αρ. 369, Φουντεδάκη Κ., Φυσικό πρόσωπο και προσωπικότητα στον Αστικό Κώδικα, 2012, σ. 5 επ., 9 επ., Παπαχρίστου/Λαδογιάννη, σε: Γεωργιάδη Απ./Σταθόπουλο Μ., Αστικός Κώδικας, Γενικές Αρχές, Τόμος Ι', Άρθρα 1–126, 2η έκδ., 2016, άρθρο 34 αρ. 20 επ.

νομες σχέσεις και παράγει έννομα αποτελέσματα (δικαιοπρακτική ικανότητα ή ικανότητα για δικαιοπραξία)<sup>3,4</sup> Κι ενώ η ικανότητα δικαίου αναγνωρίζεται σε όλους τους ανθρώπους ανεξαιρέτως χωρίς διακρίσεις, η δικαιοπρακτική ικανότητα, ως μέσο πραγμάτωσης της αρχής της αυτονομίας της ιδιωτικής βούλησης που διατρέχει το ιδιωτικό δίκαιο και απορρέει από τη συνταγματική αρχή της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας (άρθρο 5 παρ. 1 του Συντάγματος),<sup>5</sup> γνωρίζει προϋποθέσεις, διαβαθμίσεις και περιορισμούς, οι οποίοι συνδέονται με το βαθμό της ωριμότητας και της ικανότητας του ατόμου να αντιλαμβάνεται το περιεχόμενο και τις έννομες συνέπειες των δικαιοπραξιών που επιχειρεί και, επομένως, να διαμορφώνει ελεύθερα τη βούλησή του. Εκτός από τις περιπτώσεις έλλειψης ηλικιακής ωριμότητας, περιορισμοί στη δικαιοπρακτική ικανότητα επιβάλλονται από τις εθνικές νομοθεσίες κατεξοχήν σε άτομα, των οποίων η λειτουργία της βούλησης θεωρείται ότι δυσχεραίνεται ή ματαιώνεται, έστω και προσωρινά, μεταξύ άλλων λόγω κάποιας μορφής πνευματικής-διανοητικής ή ψυχικής αναπηρίας.

Όσον αφορά τα άτομα με αναπηρία, η αναγνώριση του δικαιώματος για ισότητα ενώπιον του νόμου έχει λάβει μια νέα διάσταση μετά την υιοθέτηση της Διεθνούς Σύμβασης για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία της 13ης Δεκεμβρίου 2006 (στο εξής: Σύμβαση)<sup>6</sup>. Η Σύμβαση κυρώθηκε στην Ελλάδα με το ν. 4074/2012<sup>7</sup> αποτελώντας έτσι αναπόσπαστο μέρος του εσωτερικού μας δικαίου και απο-

<sup>3</sup> Βλ. για την έννοια της δικαιοπρακτικής ικανότητας στο ελληνικό αστικό δίκαιο ενδεικτικά Γεωργιάδη Απ., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 4η έκδ., 2012, § 11 αρ. 1 επ., Καρασή Μ., σε Γεωργιάδη Απ./Σταθόπουλο Μ., Αστικός Κώδικς, Κατ' άρθρο ερμηνεία, Τόμος Ι, Γενικές Αρχές (άρθρα 1–286), 1η έκδ., 1978, άρθρο 127 αρ. 1, 3, Λαδά Π., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου Ι, 2007, § 20 αρ. 1 επ., Παπαντωνίου Ν., Γενικές Αρχές του αστικού δικαίου, 3η έκδ., 1983, σ. 104 επ., 105 («ενεργητική ικανότητα [δικαιοπραξίας]»), Παπαστερίου Δ., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 2η έκδ., 2009, § 30 αρ. 1 επ., Σημαντήρα Κ., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 4η έκδ., 1988, § 25 αρ. 601 επ., Φουντεδάκη Κ., Φυσικό πρόσωπο και προσωπικότητα στον Αστικό Κώδικα, 2012, σ. 13 επ., Ψούνη Ν., σε: Γεωργιάδη Απ./Σταθόπουλο Μ., Αστικός Κώδικας, Γενικές Αρχές, Τόμος Ι<sup>β</sup>, Άρθρα 127–286, 2η έκδ., 2016, Εισαγ. παρατηρήσεις στα άρθρα 127–136 αρ. 6.

<sup>4</sup> Committee on the Rights of Persons with Disabilities, General Comment No. 1 (2014) on Article 12: Equal Recognition before the Law, αρ. 12 επ., European Foundation Center, Study on challenges and good practices in the implementation of the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities VC/2008/1214. Final Report, October 2010, σ. 91, επίσης De Bhailis C./Flynn E., Recognising legal capacity: commentary and analysis of Article 12 CRPD, International Journal of Law in Context 13 (2017), σ. 6, Flynn E./Arstein-Kerslake A., Legislating personhood: realising the right to support in exercising legal capacity, International Journal of Law in Context 10 (2014), σ. 82, Κοντιάδης Ξ./Μουσιμότη Μ., Σύνοψη της μελέτης συμβατότητας της ελληνικής νομοθεσίας με τη διεθνή Σύμβαση για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία, 2014, σ. 33, Φυτράκης Ε., Δικαιοπρακτική ικανότητα και Ψυχική Αναπηρία (Με αφορμή την ΑΠ 531/2013), ΝοΒ 63 (2015), σ. 462 επ.

<sup>5</sup> Παπαστερίου Δ., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 2η έκδ., 2009, § 30 αρ. 3, Παπαστερίου Δ., Η δικαιοπρακτική ανικανότητα των ευρισκομένων σε ψυχική ή διανοητική διαταραχή κατά την ΑΚ 131, σε: Σολδάτου Κ./Καρακώστα Ι./Κουτσουράδη Αχ./Μαλλιώρα Μ. (επιμ.), Ψυχιατρική και Δίκαιο, Ι. Γενικό πλαίσιο και προβληματισμοί, 2006, σ. 19.

<sup>6</sup> Η Σύμβαση για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία και το Προαιρετικό Πρωτόκολλο που τη συνοδεύει (*Convention on the Rights of Persons with Disabilities and Optional Protocol*) υιοθετήθηκαν στις 13 Δεκεμβρίου 2006 κατά την 61η Σύνοδο της Γενικής Συνέλευσης του Ο.Η.Ε. με την απόφαση A/RES/61/106 (UN Document: A/61/611 (2006)) και τέθηκαν σε ισχύ στις 3 Μαΐου 2008. Μέχρι τις 30.6.2020, 163 κράτη-μέλη του Ο.Η.Ε. και περιφερειακοί οργανισμοί ενοποίησαν, λ.χ. η Ε.Ε., έχουν υπογράψει τη Σύμβαση, ενώ 182 κράτη-μέλη του Ο.Η.Ε. και περιφερειακοί οργανισμοί ενοποίησαν την έχουν κυρώσει ή έχουν προσχωρήσει σε αυτήν. Το Προαιρετικό Πρωτόκολλο έχει υπογραφεί και κυρωθεί από 96 κράτη-μέλη του Ο.Η.Ε. και περιφερειακούς οργανισμούς ενοποίησης. Βλ. για περισσότερες πληροφορίες το σχετικό ιστοτόπο του Ο.Η.Ε.: <<http://www.un.org/disabilities/>> (30.6.2020).

<sup>7</sup> Ν. 4074/2012 «Κύρωση της Σύμβασης για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρίες και του Προαιρετικού Πρωτοκόλλου στη Σύμβαση για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρίες» (Φ.Ε.Κ. Α' 88/11.4.2012). Έναρξη ισχύος της Σύμβασης και του Πρωτοκόλλου για την Ελλάδα στις 30.6.2012 (άρθρο τέταρτο ν. 4074/2012 σε συνδυασμό προς το άρθρο 45 παρ. 2 της Σύμβασης και το άρθρο 13 παρ. 2 του Προαιρετικού Πρωτοκόλλου). Η Ελλάδα κύρωσε τη Σύμβαση και το Προαιρετικό Πρωτόκολλο με την επιφύλαξη ότι οι διατάξεις του άρθρου 27 παρ. 1 της Σύμβασης «[...] δεν εφαρμόζονται ως προς την εργασία και την απασχόληση στις ένοπλες δυνάμεις καθόσον αφορά σε διαφορετική μεταχείριση λόγω αναπηρίας, ή χρόνιας πάθησης σχετικής με την Υπηρεσία, όπως προβλέπεται στη διάταξη της παρ. 5 του άρθρου 3 του ν. 4443/2016 (Α' 232)» (άρθρο δεύτερο ν. 4074/2012, όπως αντικαταστάθηκε από το άρθρο 74 παρ. 2 ν. 4488/2017 (Φ.Ε.Κ. Α' 232)).

λαμβάνοντας ως διεθνής σύμβαση αυξημένης τυπικής ισχύος υπερισχύοντας κάθε άλλης αντίθετης διάταξης νόμου, ακόμα και μεταγενέστερου (άρθρο 28 παρ. 1 του Συντάγματος)<sup>8</sup>. Η Σύμβαση εισάγει μια θεμελιώδη τομή στον τρόπο αντίληψης της αναπηρίας: Αποτελεί το πρώτο νομικά δεσμευτικό διεθνές κείμενο, το οποίο προσεγγίζει την αναπηρία όχι από ιατρική σκοπιά ή ως ζήτημα κοινωνικής πρόνοιας, αλλά ως θέμα ανθρωπίνων δικαιωμάτων και θεμελιωδών ελευθεριών θεσπίζοντας πολυάριθμες ρυθμίσεις που έχουν ως στόχο να προστατεύσουν ειδικά τα άτομα με αναπηρία από οποιαδήποτε διάκριση λόγω της αναπηρίας τους και να προάγουν και διασφαλίσουν πλήρως την αντιμετώπισή τους σε ισότιμη βάση με τα άλλα άτομα σε όλες τις εκφάνσεις της ζωής τους.<sup>9</sup> Συγκεκριμένα, η Σύμβαση αφενός αποσαφηνίζει ότι όλα τα άτομα είναι ίσα ενώπιον και σύμφωνα με το νόμο και ότι τα συμβαλλόμενα κράτη πρέπει να απαγορεύουν κάθε μορφή διάκρισης εις βάρος των ατόμων με αναπηρία λόγω της αναπηρίας τους (άρθρο 3 περ. β' και άρθρο 5) και επαναβεβαιώνει και αναγνωρίζει τα ήδη υφιστάμενα ανθρώπινα δικαιώματα,<sup>10</sup> τα οποία τα άτομα με αναπηρία απολαμβάνουν σε ισότιμη βάση με τον καθένα, λ.χ. το δικαίωμα σεβασμού της ιδιωτικής ζωής (άρθρο 22), της κατοικίας και της οικογένειας (άρθρο 23), το δικαίωμα στην εκπαίδευση (άρθρο 24), το δικαίωμα απόλαυσης υψηλού επιπέδου υγείας (άρθρο 25), το δικαίωμα στην εργασία και απασχόληση (άρθρο 27). Αφετέρου, η Σύμβαση προσδιορίζει τις συγκε-

---

137/13.9.2017). Βλ. την ελληνική μετάφραση της Σύμβασης και του Προαιρετικού Πρωτοκόλλου στον ελληνικό ιστότοπο του Περιφερειακού Κέντρου Πληροφόρησης του Ο.Η.Ε.: <[https://www.unric.org/el/index.php?option=com\\_content&view=article&id=46&Itemid=33](https://www.unric.org/el/index.php?option=com_content&view=article&id=46&Itemid=33)> (30.6.2020).

<sup>8</sup> Πρβλ. άρθρο πρώτο ν. 4074/2012 «[...] έχουν την ισχύ, που ορίζει το άρθρο 28 παρ. 1 του Συντάγματος, [...]». Βλ. Κουτσουράδη Αχ., Η (προληπτική) ίδια αστική προστασία εκ μέρους των ηλικιωμένων και των πασχόντων ενηλίκων ή Μια εναλλακτική πρόταση στη δικαστική συμπαράσταση, ΕλλΔνη 54 (2013), σ. 630.

<sup>9</sup> Πρβλ. το άρθρο 1 (Σκοπός) και το άρθρο 3 (Γενικές Αρχές) της Σύμβασης καθώς και τις αιτιολογικές σκέψεις του Προοιμίου της, ιδίως την αιτιολογική σκέψη ι' («Αναγνωρίζοντας την ανάγκη να προωθηθούν και να προστατευθούν τα ανθρώπινα δικαιώματα όλων των ατόμων με αναπηρίες [...]). Βλ. τον ορισμό των διακρίσεων «βάσει αναπηρίας» στο άρθρο 2 της Σύμβασης: «[...] «οποιαδήποτε διάκριση, αποκλεισμός ή περιορισμός βάσει αναπηρίας, η οποία έχει ως σκοπό ή επίπτωση να εμποδίσει ή να ακυρώσει την αναγνώριση, απόλαυση ή άσκηση, σε ίση βάση με τους άλλους, όλων των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και των θεμελιωδών ελευθεριών στον πολιτικό, οικονομικό, κοινωνικό, πολιτιστικό, ατομικό ή οποιοδήποτε άλλο τομέα. Περιλαμβάνει όλες τις μορφές διακρίσεων, συμπεριλαμβανομένης και της άρνησης παροχής εύλογης προσαρμογής», επίσης Κοντιάδη Ξ./Μουσμούτη Μ., Σύνοψη της μελέτης συμβατότητας της ελληνικής νομοθεσίας με τη διεθνή Σύμβαση για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία, 2014, σ. 11 επ. Βλ. για την επιρροή της Σύμβασης στη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΔΔΑ), Οικονομοπούλου Α., Η ψυχική ασθένεια και η νομική αμηχανία: το σύγχρονο πλέγμα προστασίας των ατόμων με ψυχικές διαταραχές, Εφαρμογές ΔΔ 28 (2015), σ. 151 επ. Πρβλ. τις έννοιες της άμεσης και έμμεσης διάκρισης, μεταξύ άλλων λόγω αναπηρίας ή χρόνιας πάθησης, στο άρθρο 2 παρ. 2, στοιχεία α) και β) του ν. 4443/2016 (ΦΕΚ Α' 232/9.12.2016) για την «[ε]νσωμάτωση της Οδηγίας 2000/43/ΕΚ περί εφαρμογής της αρχής της ίσης μεταχείρισης προσώπων ασχέτως φυλετικής ή εθνοτικής τους καταγωγής, της Οδηγίας 2000/78/ΕΚ για τη διαμόρφωση γενικού πλαισίου για την ίση μεταχείριση στην απασχόληση και την εργασία και της Οδηγίας 2014/54/ΕΕ περί μέτρων που διευκολύνουν την άσκηση των δικαιωμάτων των εργαζομένων στο πλαίσιο της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων [...]).

<sup>10</sup> Επομένως, η Σύμβαση δεν θεσπίζει νέα δικαιώματα για τα άτομα με αναπηρία, βλ. Committee on the Rights of Persons with Disabilities, General Comment No. 1 (2014) on Article 12: Equal Recognition before the Law, αρ. 1, εξίσου Devi N./Bickenbach J./Stucki G., Moving towards substituted or supported decision-making? Article 12 of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities, ALTER – European Journal of Disability Research 5 (2011), σ. 251, Kayess R./French P., Out of Darkness into Light? Introducing the Convention on the Rights of Persons with Disabilities, Human Rights Law Review 8 (2008), σ. 20, De Bhailis C./Flynn E., Recognising legal capacity: commentary and analysis of Article 12 CRPD, International Journal of Law in Context 13 (2017), σ. 7. Βλ. για τη συζήτηση, εάν η Σύμβαση θεσπίζει νέα δικαιώματα για τα άτομα με αναπηρία, Mégret F., The Disabilities Convention: Human Rights of Persons with Disabilities or Disability Rights?, Human Rights Quarterly 30 (2008), σ. 498 επ., Lang R./Kett M./Groece N./Trani J., Implementing the United Nations Convention on the rights of persons with disabilities: principles, implications, practice and limitations, ALTER – European Journal of Disability Research 5 (2011), σ. 208.



κριμένες υποχρεώσεις των κρατών για την προώθηση, προστασία και διασφάλιση αυτών των δικαιωμάτων (άρθρο 4) καθώς και τους μηχανισμούς σε διεθνές και εθνικό επίπεδο για την υποστήριξη και παρακολούθηση της εφαρμογής της (άρθρα 31–40 και Προαιρετικό Πρωτόκολλο).<sup>11</sup>

Στο πλαίσιο αυτό της προσέγγισης των ατόμων με αναπηρία υπό το πρίσμα των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, ιδίως της απαγόρευσης κάθε μορφής διακρίσεων λόγω της αναπηρίας, εντάσσεται και το άρθρο 12 της Σύμβασης, το οποίο φέρει τον τίτλο «*Ισότητα ενώπιον του νόμου*».<sup>12</sup> Το άρθρο 12 θεωρείται δικαίως θεμελιώδες στη δομή της Σύμβασης αποτελώντας σημείο καμπής όσον αφορά την προσέγγιση της δικαιοπρακτικής ικανότητας.<sup>13</sup> Η δικαιοπρακτική ικανότητα των ατόμων με αναπηρία αναγνωρίζεται στο άρθρο 12 ως *ανθρώπινο δικαίωμα*, το οποίο τα άτομα με αναπηρία απολαμβάνουν σε ισότιμη βάση με τους άλλους χωρίς διακρίσεις.<sup>14</sup> Κατά συνέπεια, το ζήτημα του κύρους δικαιοπραξιών ατόμων με αναπηρία οποιασδήποτε μορφής (σωματική, πνευματική-διανοητική, ψυχική) και κατ' επέκταση ο θεσμός της δικαστικής συμπαράστασης ρυθμίζονται μεν στον Αστικό Κώδικα, υπερβαίνουν ωστόσο τα όρια του Αστικού Δικαίου, καθώς καθίστανται θέματα ανθρωπίνων δικαιωμάτων.<sup>15</sup> Αυτή η προσέγγιση της δικαιοπρακτικής ικανότητας των ατόμων με αναπηρία έχει ασφαλώς σημαντικό αντίκτυπο και στην

<sup>11</sup> Βλ. για την ανάλυση των ρυθμίσεων της Σύμβασης Bartlett P., The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities and Mental Health Law, The Modern Law Review 75 (2012), σ. 752 επ., MacKay D., The United Nations Convention on the rights of persons with disabilities, Syracuse Journal of International Law and Commerce 34 (2007), σ. 323 επ., Mégret F., The Disabilities Convention: Towards a holistic concept of rights, The International Journal of Human Rights 12 (2008), σ. 261 επ., Mladenov T., The UN Convention on the rights of persons with disabilities and its interpretation, ALTER – European Journal of Disability Research 7 (2013), σ. 69 επ., Quinn G., A Short Guide to the United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities, European Yearbook on Disability Law 1 (2009), σ. 89 επ., στην ελληνική βιβλιογραφία Νάσκου-Περράκη Π., Δικαιώματα του ανθρώπου – Παγκόσμια και περιφερειακή προστασία, 2016, σ. 354 επ.

<sup>12</sup> «Άρθρο 12 Ισότητα ενώπιον του νόμου

1. Τα Συμβαλλόμενα Κράτη επαναβεβαιώνουν ότι τα άτομα με αναπηρίες έχουν οπουδήποτε το δικαίωμα αναγνώρισης της προσωπικότητάς τους στο νόμο.

2. Τα Συμβαλλόμενα Κράτη αναγνωρίζουν ότι τα άτομα με αναπηρίες απολαμβάνουν την ικανότητα για δικαιοπραξία σε ίση βάση με τους άλλους, σε όλες τις πτυχές της ζωής.

3. Τα Συμβαλλόμενα Κράτη λαμβάνουν τα κατάλληλα μέτρα προκειμένου να παρέχουν πρόσβαση στα άτομα με αναπηρίες, σε σχέση με την υποστήριξη που μπορεί να χρειάζονται κατά την άσκηση της ικανότητάς τους για δικαιοπραξία.

4. Τα Συμβαλλόμενα Κράτη διασφαλίζουν ότι, όλα τα μέτρα που αφορούν στην άσκηση της ικανότητας για δικαιοπραξία, προβλέπουν κατάλληλες και αποτελεσματικές εγγυήσεις, προκειμένου να αποτραπεί η κατάχρηση, σύμφωνα με το διεθνές δικαίο ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Αυτές οι εγγυήσεις θα διασφαλίζουν ότι τα μέτρα σχετικά με την άσκηση της ικανότητας για δικαιοπραξία σέβονται τα δικαιώματα, τη θέληση και τις προτιμήσεις του ατόμου, είναι απαλλαγμένα από σύγκρουση συμφερόντων και αδικαιολόγητες επιρροές, είναι ανάλογα και προσαρμοσμένα στις περιστάσεις του ατόμου, εφαρμόζονται για το συντομότερο δυνατό χρονικό διάστημα και υπόκεινται σε τακτικό έλεγχο από αρμόδια, ανεξάρτητη και αμερόληπτη αρχή ή δικαστικό όργανο. Οι εγγυήσεις είναι ανάλογες με το βαθμό κατά τον οποίο τα μέτρα αυτά έχουν επιπτώσεις στα δικαιώματα και τα συμφέροντα του ατόμου.

5. Σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος άρθρου, τα Συμβαλλόμενα Κράτη λαμβάνουν όλα τα κατάλληλα και αποτελεσματικά μέτρα, προκειμένου να διασφαλίζουν το ίσο δικαίωμα των ατόμων με αναπηρίες να αποκτούν ή να κληρονομούν περιουσία, να ελέγχουν τις οικονομικές υποθέσεις τους και να έχουν ίση πρόσβαση σε τραπεζικά δάνεια, υποθήκες και άλλες μορφές οικονομικής πίστης και διασφαλίζουν ότι τα άτομα με αναπηρίες δεν στερούνται αυθαίρετα την περιουσία τους.»

<sup>13</sup> Γενική Συνέλευση του Ο.Η.Ε., Συμβούλιο για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα, Θεματική μελέτη της Ύπατης Αρμοστείας του Ο.Η.Ε. για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα για την προώθηση και την κατανόηση της Σύμβασης για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία, A/HRC/10/48, 26 Ιανουαρίου 2009, αρ. 43. Εξίσου Κουτσουράδης Αχ., Η (ποληπτική) ίδια αστική προστασία εκ μέρους των ηλικιωμένων και των πασχόντων ενηλίκων ή Μια εναλλακτική πρόταση στη δικαστική συμπαράσταση, ΕλλΔνη 54 (2013), σ. 629 επ., Κοντιάδης Ξ./Μουσουτή Μ., Σύνοψη της μελέτης συμβατότητας της ελληνικής νομοθεσίας με τη διεθνή Σύμβαση για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία, 2014, σ. 32 («Το άρθρο 12 αποτελεί τη «ραχοκοκαλιά» της Σύμβασης [...]»).

<sup>14</sup> Βλ. αναλυτικά παρακάτω υπό III. 2. α).

<sup>15</sup> Φυτράκης Ε., Δικαιοπρακτική ικανότητα και Ψυχική Αναπηρία (Με αφορμή την ΑΠ 531/2013), ΝοΒ 63 (2015), σ. 462.

αντίστοιχη εθνική νομοθεσία και την εφαρμογή της. Στο πλαίσιο αυτό, τίθεται αναπόδραστα το ερώτημα της συμβατότητας των υπαρχόντων δομών και θεσμών του ελληνικού δικαίου των προσώπων, ιδίως της δικαιοπρακτικής ικανότητας και της δικαστικής συμπαράστασης στις διάφορες μορφές της, με το άρθρο 12 της Σύμβασης.

Από την παραπάνω σκοπιά, η συστηματική εξέταση του άρθρου 12 της Σύμβασης και της επίδρασής του στο ελληνικό δίκαιο των προσώπων παρίσταται απολύτως σκόπιμη. Αφού προσδιοριστεί, καταρχάς, η έννοια των ατόμων με αναπηρία στη Σύμβαση (II.), παρουσιάζονται οι κατ' ιδίαν ρυθμίσεις και η ερμηνεία του άρθρου 12 (III.). Στη συνέχεια, δίνεται μια σύντομη επισκόπηση της μέχρι σήμερα επίδρασης του άρθρου 12 στο γερμανικό δίκαιο (IV.). Όσον αφορά την επίδραση του άρθρου 12 στο ελληνικό δίκαιο, αφενός εντοπίζονται οι βασικές ρυθμίσεις και θεμελιώδεις αρχές που διέπουν το ελληνικό δίκαιο των προσώπων, ιδίως της δικαιοπρακτικής ικανότητας και της δικαστικής συμπαράστασης (V.), και αφετέρου εξετάζεται κριτικά η συμβατότητά τους με το άρθρο 12, μάλιστα υπό το φως των Καταληκτικών Παρατηρήσεων (Concluding Observations) της Επιτροπής του Ο.Η.Ε. για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρίες επί της Αρχικής Έκθεσης (Initial Report) της Ελλάδας για το ισχύον νομοθετικό πλαίσιο για τα ζητήματα που άπτονται της Σύμβασης που δημοσιεύθηκαν στις 29 Οκτωβρίου 2019, και διατυπώνονται καταληκτικά συγκεκριμένα συμπεράσματα με τη μορφή θέσεων και προτάσεων για μία μεταρρύθμιση του ελληνικού δικαίου (VI.). Η μελέτη ολοκληρώνεται με ορισμένες σκέψεις για την αλληλεπίδραση του αστικού δικαίου με τα ανθρώπινα δικαιώματα στο πεδίο του δικαίου των προσώπων (VII.).

## II. ΤΟ ΠΕΔΙΟ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ: Η ΕΝΝΟΙΑ ΤΩΝ ΑΤΟΜΩΝ ΜΕ ΑΝΑΠΗΡΙΑ

Η Σύμβαση δεν ορίζει με σαφήνεια την έννοια της αναπηρίας.<sup>16</sup> Στην αιτιολογική σκέψη ε' του Προοιμίου της Σύμβασης αναγνωρίζεται, πάντως, ότι η αναπηρία είναι μια «εξελιγμένη έννοια», η οποία προκύπτει από την αλληλεπίδραση μεταξύ των ατόμων με αναπηρία και περιβαλλοντικών εμποδίων καθώς και εμποδίων συμπεριφοράς. Υπό το πρίσμα αυτό, το άρθρο 1 εδ. β' της Σύμβασης προσδιορίζει ότι τα άτομα με αναπηρία «περιλαμβάνουν εκείνα που έχουν μακροχρόνιες σωματικές, πνευματικές, διανοητικές ή αισθητηριακές διαταραχές οι οποίες, κατά την αλληλεπίδρασή τους με διάφορα εμπόδια, δυνάτον να εμποδίσουν την πλήρη και αποτελεσματική συμμετοχή τους στην κοινωνία, σε ίση βάση με άλλους».<sup>17</sup> Ο δυναμικός χαρακτήρας που αποδίδεται στην έννοια των ατόμων με αναπηρία αντανακλά το

<sup>16</sup> Βλ. Kayess R./French P., Out of Darkness into Light? Introducing the Convention on the Rights of Persons with Disabilities, *Human Rights Law Review* 8 (2008), σ. 23 επ., Minkowitz T., The United States Convention of the Rights of Persons with Disabilities and the right to be free from non-consensual psychiatric interventions, *Syracuse Journal of International Law and Commerce* 34 (2007), σ. 407, Pozón S., The convention on the rights of persons with disabilities and mental health law: A critical review, *ALTER – European Journal of Disability Research* 10 (2016), σ. 304, Szmukler G./Daw R./Callard F., Mental health law and UN Convention on the rights of persons with disabilities, *International Journal of Law and Psychiatry* 37 (2014), σ. 245.

<sup>17</sup> Πρβλ. τον αντίστοιχο ορισμό των ατόμων με αναπηρία στο άρθρο 60 παρ. 1 του ν. 4488/2017 (Φ.Ε.Κ. Α' 137/13.9.2017), το Μέρος Δ' του οποίου (άρθρα 59–74) περιλαμβάνει «Κατευθυντήριες-οργανωτικές διατάξεις υλοποίησης της Σύμβασης των Ηνωμένων Εθνών για τα Δικαιώματα των Ανθρώπων με Αναπηρίες»: «1. Ως «Άτομα με Αναπηρίες (ΑμεΑ)» νοούνται τα άτομα με μακροχρόνιες σωματικές, ψυχικές, διανοητικές ή αισθητηριακές δυσχέρειες, οι οποίες σε αλληλεπίδραση με διάφορα εμπόδια, ιδίως θεσμικά, περιβαλλοντικά ή εμπόδια κοινωνικής συμπεριφοράς, δύναται να παρεμποδίσουν την πλήρη και αποτελεσματική συμμετοχή των ατόμων αυτών στην κοινωνία σε ίση βάση με τους άλλους», βλ. για την αντίστοιχη κατανόηση σε επίπεδο Ε.Ε., European Union Agency for Fundamental Rights (FRA), *Legal Capacity of persons with intellectual disabilities and persons with mental health problems*, 2013, σ. 10 επ.

λεγόμενο «κοινωνικό μοντέλο της αναπηρίας» που αντιπαράτίθεται στο ξεπερασμένο «ιατρικό μοντέλο της αναπηρίας».<sup>18</sup> Ο χαρακτηρισμός των ατόμων με αναπηρία δεν συνδέεται αποκλειστικά με την ύπαρξη κάποιας σωματικής, πνευματικής, διανοητικής ή αισθητηριακής διαταραχής που πρέπει να θεραπευτεί με ιατρικές μεθόδους, στις οποίες υποβάλλεται το άτομο με αναπηρία, αλλά σχετίζεται κυρίως με την αλληλεπίδραση με άλλους παράγοντες και συνθήκες, λ.χ. περιβαλλοντικά και θεσμικά εμπόδια και εμπόδια συμπεριφοράς, που καθιστούν αλυσιτελή την πλήρη και αποτελεσματική άσκηση των δικαιωμάτων τους σε ισότιμη βάση με τους άλλους. Τα συμβαλλόμενα κράτη καλούνται να λάβουν μέτρα για να άρουν ακριβώς αυτά τα εμπόδια, μεταξύ άλλων να καταργήσουν διατάξεις της εθνικής νομοθεσίας που εισάγουν διακρίσεις στη βάση της αναπηρίας.<sup>19</sup>

Η χρήση του όρου «περιλαμβάνονται» υποδηλώνει ότι η περιγραφή των ατόμων με αναπηρία δεν είναι εξαντλητική,<sup>20</sup> επιτρέποντας έτσι στα συμβαλλόμενα κράτη μια σχετική ευελιξία στον τρόπο, με τον οποίο κατανοούν την αναπηρία στο εθνικό τους δίκαιο. Έτσι, στην έννοια των ατόμων με αναπηρία θεωρείται ότι περιλαμβάνονται ασφαλώς και άτομα με πνευματική-διανοητική αναπηρία, λ.χ. άνοια, με ψυχική αναπηρία, λ.χ. σχιζοφρένεια, ή με ψυχοκοινωνικές διαταραχές, λ.χ. μαθησιακές δυσκολίες.<sup>21</sup> Ως κριτήριο της αναπηρίας τίθεται στη Σύμβαση η μακροχρόνια διάρκειά της, χωρίς ωστόσο να προσδιορίζεται ειδικότερα το κρίσιμο χρονικό διάστημα που καθιστά την αναπηρία μακροχρόνια. Ασφαλώς, αυτό είναι διαφορετικό ανάλογα με την κάθε μορφή αναπηρίας. Αυτή η χρονική διάσταση φαίνεται να αποκλείει, καταρχήν, την ένταξη στα άτομα με αναπηρία όσων βρίσκονται σε προσωρινή ψυχική ή διανοητική διαταραχή που περιορίζει αποφασιστικά τη λειτουργία της βούλησής τους, λ.χ. παροδικά

<sup>18</sup> Βλ. The Convention on the Rights of Persons with Disabilities, Training Guide, Professional Training Series No. 19, United Nations, 2014, σ. 7 επ., 17 επ., European Foundation Center, Study on challenges and good practices in the implementation of the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities VC/2008/1214. Final Report, October 2010, σ. 41 επ., Bartlett P., The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities and Mental Health Law, The Modern Law Review 75 (2012), σ. 758 επ., Dinerstein R., Implementing Legal Capacity under Article 12 of the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities: The difficult road from guardianship to supported decision-making, Human Rights Brief 19 (2012), σ. 9, Kayess R./French P., Out of Darkness into Light? Introducing the Convention on the Rights of Persons with Disabilities, Human Rights Law Review 8 (2008), σ. 24, MacKay D., The United Nations Convention on the rights of persons with disabilities, Syracuse Journal of International Law and Commerce 34 (2007), σ. 328, Szmukler G./Daw R./Callard F., Mental health law and UN Convention on the rights of persons with disabilities, International Journal of Law and Psychiatry 37 (2014), σ. 247, Εθνική Επιτροπή για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου, Ζητήματα προστασίας των δικαιωμάτων των ατόμων με ψυχιατρική εμπειρία στο πλαίσιο της ψυχιατρικής μεταρρύθμισης στην Ελλάδα, 2011, σ. 5 επ., Κοντιάδη Ξ./Μουσιμώτη Μ., Σύνοψη της μελέτης συμβατότητας της ελληνικής νομοθεσίας με τη διεθνή Σύμβαση για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία, 2014, σ. 13 επ. («αλλαγή παραδείγματος»), πρβλ. το άρθρο 2 της εισηγητικής έκθεσης στο σχέδιο νόμου «Κατευθυντήριες - οργανωτικές διατάξεις υλοποίησης της Σύμβασης των Ηνωμένων Εθνών για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρίες».

<sup>19</sup> Szmukler G./Daw R./Callard F., Mental health law and UN Convention on the rights of persons with disabilities, International Journal of Law and Psychiatry 37 (2014), σ. 247, Κοντιάδη Ξ./Μουσιμώτη Μ., Σύνοψη της μελέτης συμβατότητας της ελληνικής νομοθεσίας με τη διεθνή Σύμβαση για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία, 2014, σ. 15 επ.

<sup>20</sup> Kayess R./French P., Out of Darkness into Light? Introducing the Convention on the Rights of Persons with Disabilities, Human Rights Law Review 8 (2008), σ. 23, Quinn G., A Short Guide to the United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities, European Yearbook on Disability Law 1 (2009), σ. 102.

<sup>21</sup> Βλ. Bartlett P., The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities and Mental Health Law, The Modern Law Review 75 (2012), σ. 753, 758, Minkowitz T., The United States Convention of the Rights of Persons with Disabilities and the right to be free from non-consensual psychiatric interventions, Syracuse Journal of International Law and Commerce 34 (2007), σ. 407, Szmukler G./Daw R./Callard F., Mental health law and UN Convention on the rights of persons with disabilities, International Journal of Law and Psychiatry 37 (2014), σ. 246. Πρβλ. για τη σχετική συζήτηση Byrne M./White B./McDonald F., A new tool to assess compliance of mental health laws with the convention on the rights of persons with disabilities, International Journal of Law and Psychiatry 58 (2018), σ. 132 επ.

ψυχωτικά επεισόδια. Ωστόσο, λόγω της μη εξαντλητικής περιγραφής, αλλά και για να μην δημιουργούνται προϋποθέσεις διάκρισης εις βάρος των ατόμων με χρονικά περιορισμένες διαταραχές που θα απέκλειαν την ένταξή τους στο προστατευτικό πεδίο εφαρμογής της Σύμβασης, θεωρείται ερμηνευτικά ότι στην έννοια των ατόμων με αναπηρία πρέπει να περιλαμβάνονται και άτομα που παρουσιάζουν περιορισμένης χρονικής διάρκειας σωματικές, πνευματικές, διανοητικές ή αισθητηριακές διαταραχές.<sup>22</sup> Η παράθεση των διαφόρων εμποδίων ως παραγόντων αλληλεπίδρασης με τις διαταραχές είναι εξίσου ενδεικτική, καθώς αυτά έχουν ποικίλη φύση, μπορούν να είναι λ.χ. κοινωνικοοικονομικά, αρχιτεκτονικά, επικοινωνιακά.<sup>23</sup> Επομένως, με βάση την ανωτέρω μη αποκλειστική περιγραφή, επαφίεται στα συμβαλλόμενα κράτη να εντάξουν στην έννοια των ατόμων με αναπηρία άτομα με διάφορες μορφές διαταραχών.

### III. Η ΑΝΑΓΝΩΡΙΣΗ ΤΗΣ ΔΙΚΑΙΟΠΡΑΚΤΙΚΗΣ ΙΚΑΝΟΤΗΤΑΣ ΤΩΝ ΑΤΟΜΩΝ ΜΕ ΑΝΑΠΗΡΙΑ ΣΤΟ ΑΡΘΡΟ 12 ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ

#### 1. Εισαγωγή

Στο άρθρο 12 παρ. 1 της Σύμβασης επαναβεβαιώνεται το γενικό δικαίωμα αναγνώρισης της προσωπικότητας των ατόμων με αναπηρία στο νόμο. Η αναγνώριση αυτή αποτελεί προϋπόθεση για την αναγνώριση της ικανότητας δικαίου και της δικαιοπρακτικής ικανότητας.<sup>24</sup> Ως ιδιαίτερη έκφανση της αναγνώρισης της προσωπικότητας των ατόμων με αναπηρία στο νόμο θεμελιώνεται στην παρ. 2 η απόλαυση της λεγόμενης «νομικής ικανότητας» (*legal capacity*) των ατόμων με αναπηρία σε ίση βάση με τους άλλους σε όλες τις πτυχές της ζωής τους. Η έννοια της «νομικής ικανότητας» περιλαμβάνει τόσο την ικανότητα των ατόμων με αναπηρία να είναι φορείς δικαιωμάτων και υποχρεώσεων (ικανότητα δικαίου) όσο και την ικανότητά τους να καταρτίζουν δικαιοπραξίες και να δημιουργούν δεσμευτικές έννομες σχέσεις (δικαιοπρακτική ικανότητα).<sup>25</sup> Οι υπόλοιπες παράγραφοι συγκεκριμενοποιούν αυτές τις θεμελιώδεις αρχές: Στην παρ. 3 εισάγεται η υποχρέωση των συμβαλλόμενων κρατών να παρέχουν υποστήριξη με κατάλληλα μέτρα για την άσκηση της δικαιοπρακτικής ικανότητας. Στην παρ. 4 εισάγεται η υποχρέωση διασφάλισης κατάλληλων και αποτελεσματικών εγγυήσεων για το σκοπό αυτό και η

<sup>22</sup> Βλ. Bartlett P., *The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities and Mental Health Law*, *The Modern Law Review* 75 (2012), σ. 758, Minkowitz T., *The United States Convention of the Rights of Persons with Disabilities and the right to be free from non-consensual psychiatric interventions*, *Syracuse Journal of International Law and Commerce* 34 (2007), σ. 407, Pozón S., *The convention on the rights of persons with disabilities and mental health law: A critical review*, *ALTER – European Journal of Disability Research* 10 (2016), σ. 304, Szmukler G./Daw R./Callard F., *Mental health law and UN Convention on the rights of persons with disabilities*, *International Journal of Law and Psychiatry* 37 (2014), σ. 246. Βλ. όμως Kayess R./French P., *Out of Darkness into Light? Introducing the Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, *Human Rights Law Review* 8 (2008), σ. 23.

<sup>23</sup> Szmukler G./Daw R./Callard F., *Mental health law and UN Convention on the rights of persons with disabilities*, *International Journal of Law and Psychiatry* 37 (2014), σ. 245 επ.

<sup>24</sup> Committee on the Rights of Persons with Disabilities, General Comment No. 1 (2014) on Article 12: Equal Recognition before the Law, ap. 11.

<sup>25</sup> Committee on the Rights of Persons with Disabilities, General Comment No. 1 (2014) on Article 12: Equal Recognition before the Law, ap. 12. Βλ. Arstein-Kerslake A./Flynn E., *The General Comment on Article 12 of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities: a roadmap for equality before the law*, *The International Journal of Human Rights* 20 (2016), σ. 474, De Bhailis C./Flynn E., *Recognising legal capacity: commentary and analysis of Article 12 CRPD*, *International Journal of Law in Context* 13 (2017), σ. 7, 9, Minkowitz T., *The United States Convention of the Rights of Persons with Disabilities and the right to be free from non-consensual psychiatric interventions*, *Syracuse Journal of International Law and Commerce* 34 (2007), σ. 410 επ., Κοντιάδη Ξ./Μουσιμούτη Μ., *Σύνοψη της μελέτης συμβατότητας της ελληνικής νομοθεσίας με τη διεθνή Σύμβαση για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία*, 2014, σ. 33.



αποφυγή καταχρήσεων. Τέλος, στην παρ. 5 κατοχυρώνεται η υποχρέωση λήψης κατάλληλων και αποτελεσματικών νομοθετικών, διοικητικών και άλλων μέτρων για τη διασφάλιση του ίσου δικαιώματος των ατόμων με αναπηρία σε ειδικές ενέργειες, λ.χ. μεταξύ άλλων το δικαίωμα να αποκτούν κληρονομιά, να κληρονομούν και να διαχειρίζονται τις οικονομικές και περιουσιακές τους υποθέσεις.

Οι ρυθμίσεις του άρθρου 12 είναι αμφιλεγόμενες.<sup>26</sup> Ήδη στο στάδιο σύναψης της Σύμβασης αποτέλεσε αντικείμενο έντονων διαπραγματεύσεων, εάν το άρθρο 12 επιβάλλει μόνο την εισαγωγή του μοντέλου υποστηριζόμενης λήψης αποφάσεων ή αν επιτρέπεται στα συμβαλλόμενα κράτη να διατηρούν παράλληλα τα διεθνώς εφαρμοζόμενα καθεστώτα λήψης αποφάσεων με υποκατάσταση, λ.χ. τη δικαστική συμπαράσταση στις διάφορες μορφές της. Χαρακτηριστικό είναι ότι με την υπογραφή της Σύμβασης ορισμένα κράτη, λ.χ. ο Καναδάς και η Ιρλανδία,<sup>27</sup> επιφυλάχθηκαν να μπορούν να εφαρμόζουν στο εθνικό τους δίκαιο τα δύο μοντέλα παράλληλα, ενώ άλλα κράτη, λ.χ. η Εσθονία και η Πολωνία,<sup>28</sup> δήλωσαν ότι θα ερμηνεύουν το άρθρο 12 με τέτοιο τρόπο, ώστε να επιτρέπεται η στέρηση της δικαιοπρακτικής ικανότητας με βάση εθνικούς κανόνες σε άτομα με αναπηρία, όταν ανάλογα με τις περιστάσεις ένα άτομο δεν είναι σε θέση να εκφράσει τη βούλησή του. Η ερμηνεία και πρακτική εφαρμογή του άρθρου 12 της Σύμβασης έχει πυροδοτήσει έντονες συζητήσεις και σε επιστημονικό επίπεδο, με τοποθετήσεις που κυμαίνονται από σοβαρές επιφυλάξεις έναντι του άρθρου 12 ως μη ρεαλιστικού και πρακτικά μη

<sup>26</sup> Πρβλ. De Bhailis C./Flynn E., *Recognising legal capacity: commentary and analysis of Article 12 CRPD*, International Journal of Law in Context 13 (2017), σ. 9 επ., Dhanda A., *Legal capacity in the disability rights convention: stranglehold of the past or lodestar for the future?* Syracuse Journal of International Law and Commerce 34 (2007), σ. 429.

<sup>27</sup> Canada, Declaration and Reservation, 30 March 2007: «*Canada recognises that persons with disabilities are presumed to have legal capacity on an equal basis with others in all aspects of their lives. Canada declares its understanding that Article 12 permits supported and substitute decision-making arrangements in appropriate circumstances and in accordance with the law. To the extent Article 12 may be interpreted as requiring the elimination of all substitute decision-making arrangements, Canada reserves the right to continue their use in appropriate circumstances and subject to appropriate and effective safeguards [...]*», βλ. για τη σημασία αυτής της επιφύλαξης Caivano N., *Conceptualizing Capacity: Interpreting Canada's Qualified Ratification of Article 12 of the UN Disability Rights Convention*, Western Journal of Legal Studies 4 (2014), σ. 1 επ., Ireland, Declaration, 30 March 2007: «*Ireland recognises that persons with disabilities enjoy legal capacity on an equal basis with others in all aspects of life. Ireland declares its understanding that the Convention permits supported and substitute decision-making arrangements which provide for decisions to be made on behalf of a person, where such arrangements are necessary, in accordance with the law, and subject to appropriate and effective safeguards. To the extent article 12 may be interpreted as requiring the elimination of all substitute decision making arrangements, Ireland reserves the right to permit such arrangements in appropriate circumstances and subject to appropriate and effective safeguards.*».

<sup>28</sup> Estonia, Declaration, 25 September 2007: «*The Republic of Estonia interprets article 12 of the Convention as it does not forbid to restrict a person's active legal capacity, when such need arises from the person's ability to understand and direct his or her actions. In restricting the rights of the persons with restricted active legal capacity the Republic of Estonia acts according to its domestic laws.*», Poland, Declaration, 30 March 2007: «*The Republic of Poland declares that it will interpret Article 12 of the Convention in a way allowing the application of the incapacitation, in the circumstances and in the manner set forth in the domestic law, as a measure indicated in Article 12.4, when a person suffering from a mental illness, mental disability or other mental disorder is unable to control his or her conduct*».

εφαρμόσιμου<sup>29</sup> έως το χαρακτηρισμό του ως «χάρτη πορείας» για μια σταδιακή μεταρρύθμιση του δικαίου της δικαιοπρακτικής ικανότητας<sup>30</sup> και την υποστήριξη της ανάγκης για άμεση και πλήρη εφαρμογή του μοντέλου της υποστηριζόμενης λήψης αποφάσεων σε αντικατάσταση των υφιστάμενων καθεστώτων λήψης αποφάσεων με υποκατάσταση<sup>31</sup>.

Το τοπίο ήρθε να ξεκαθαρίσει η Επιτροπή του Ο.Η.Ε. για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρίες με το Γενικό Σχόλιο υπ' αριθμ. 1/2014 στο άρθρο 12 της Σύμβασης (*Committee on the Rights of Persons with Disabilities, General Comment No. 1 (2014) on Article 12: Equal Recognition before the Law*), με το οποίο αφενός ερμηνεύεται το άρθρο 12 και αφετέρου δίνονται πρακτικές κατευθύνσεις για την εφαρμογή του. Αξίζει να σημειωθεί ότι αφορμή για την έκδοση του Γενικού Σχολίου υπ' αριθμ. 1/2014 αποτέλεσε η εξέταση από την Επιτροπή του Ο.Η.Ε. για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρίες των Αρχικών Εκθέσεων (*Initial Reports*) ορισμένων συμβαλλόμενων κρατών, οι οποίες υποβλήθηκαν στην Επιτροπή σε εφαρμογή του άρθρου 35 της Σύμβασης,<sup>32</sup> και κυρίως η διαπίστωση στις Καταληκτικές Παρατηρήσεις (*Concluding Observations*) της Επιτροπής ότι υπάρχει μια γενική παρανόηση για το ακριβές περιεχόμενο των υποχρεώσεων για τα συμβαλλόμενα κράτη που απορρέουν από το άρθρο 12 της Σύμβασης, ειδικότερα ότι τα κράτη έχουν αποτύχει να κατανοήσουν ότι η Σύμβαση επιβάλλει την αντικατάσταση των υφιστάμενων στις περισσότερες εθνικές νομοθεσίες συστημάτων λήψης αποφάσεων με υποκατάσταση από μοντέλα υποστηριζόμενης λήψης αποφάσεων.<sup>33</sup>

Στη συνέχεια, θα αναλυθούν ειδικότερα οι βασικές αρχές που διέπουν το άρθρο 12 σε σχέση με τη δικαιοπρακτική ικανότητα ατόμων με αναπηρία και τα διάφορα μοντέλα λήψης αποφάσεων, όπως αυτές εξειδικεύονται στο Γενικό Σχόλιο υπ' αριθμ. 1/2014.

## 2. Οι βασικές αρχές του άρθρου 12 της Σύμβασης

### α) Διάκριση μεταξύ δικαιοπρακτικής ικανότητας και πνευματικής ικανότητας

<sup>29</sup> Βλ. την έντονη κριτική από University of Cambridge, Cambridge Intellectual & Developmental Disabilities Research Group (2014), Submission to the CRPD Committee on the Draft General Comment on Article 12 CRPD, 31 January 2014, passim. Πρβλ. De Bhailis C./Flynn E., Recognising legal capacity: commentary and analysis of Article 12 CRPD, *International Journal of Law in Context* 13 (2017), σ. 14. Πρβλ. Εθνική Συνομοσπονδία Ατόμων με Αναπηρία/Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου – Ίδρυμα Θεμιστοκλή και Δημήτρη Τσάτσου, Μελέτη για το άρθρο 12 (Ισότητα ενώπιον του Νόμου) το άρθρο 13 (Πρόσβαση στη Δικαιοσύνη) και άλλες διατάξεις της Διεθνούς Σύμβασης για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία, 2012, σ. 94 επ.

<sup>30</sup> Βλ. Arstein-Kerslake A./Flynn E., The General Comment on Article 12 of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities: a roadmap for equality before the law, *The International Journal of Human Rights* 20 (2016), σ. 475 επ.

<sup>31</sup> Βλ. De Bhailis C./Flynn E., Recognising legal capacity: commentary and analysis of Article 12 CRPD, *International Journal of Law in Context* 13 (2017), σ. 11 επ.

<sup>32</sup> Άρθρο 35 (Εκθέσεις από τα Συμβαλλόμενα Κράτη): «1. Κάθε Συμβαλλόμενο Κράτος υποβάλλει στην Επιτροπή, μέσω του Γενικού Γραμματέα των Ηνωμένων Εθνών, μια συνολική έκθεση σχετικά με τα μέτρα που λήφθηκαν, προκειμένου να εφαρμοστούν οι υποχρεώσεις του σύμφωνα με την παρούσα Σύμβαση, και σχετικά με την πρόοδο που σημειώθηκε ως προς τούτο, μέσα σε δύο έτη μετά τη θέση σε ισχύ της παρούσας Σύμβασης για το ενδιαφερόμενο Συμβαλλόμενο Κράτος. [...]». Πρβλ. Εθνική Συνομοσπονδία Ατόμων με Αναπηρία/Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου – Ίδρυμα Θεμιστοκλή και Δημήτρη Τσάτσου, Μελέτη για το άρθρο 12 (Ισότητα ενώπιον του Νόμου) το άρθρο 13 (Πρόσβαση στη Δικαιοσύνη) και άλλες διατάξεις της Διεθνούς Σύμβασης για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία, 2012, σ. 99 επ., όπου και αναφορά στις παρατηρήσεις της Επιτροπής στις αρχικές Εκθέσεις της Τυνησίας, της Ισπανίας, του Περού και της Αργεντινής.

<sup>33</sup> Committee on the Rights of Persons with Disabilities, General Comment No. 1 (2014) on Article 12: Equal Recognition before the Law, αρ. 13.

Σύμφωνα με τη Σύμβαση, η δικαιοπρακτική ικανότητα και η πνευματική ικανότητα είναι διακριτές έννοιες.<sup>34</sup> Ενώ η δικαιοπρακτική ικανότητα αναφέρεται στην ικανότητα κατάρτισης δικαιοπραξιών και δημιουργίας δεσμευτικών έννομων σχέσεων, η πνευματική ικανότητα αναφέρεται στη νοητική ικανότητα του ατόμου να αντιλαμβάνεται το περιεχόμενο και τις έννομες συνέπειες των δικαιοπραξιών που επιχειρεί και υπό την έννοια αυτή να διαμορφώνει ελεύθερα τη βούλησή του και να λαμβάνει αποφάσεις κρίσιμες για τη ζωή του. Το επίπεδο της πνευματικής ικανότητας διαφέρει από άτομο σε άτομο, με αναπηρία ή χωρίς αναπηρία, καθώς αλληλεπιδρά με διάφορους παράγοντες, λ.χ. προσωπικότητα, ενδεχόμενες διαταραχές, κατάσταση της υγείας, περιβάλλον, κοινωνικές σχέσεις. Στη μη απόδοση ή την αφαίρεση της δικαιοπρακτικής ικανότητας ενός ατόμου από τις εθνικές νομοθεσίες οδηγεί συνήθως είτε η ιατρική διάγνωση λ.χ. μιας νοητικής ή ψυχικής διαταραχής που θεωρείται ότι συνεπάγεται αυτομάτως την έλλειψη ικανότητας του ατόμου να αντιλαμβάνεται το περιεχόμενο και τις έννομες συνέπειες των δικαιοπραξιών που επιχειρεί (*status approach*) είτε η λήψη αποφάσεων που από το περιεχόμενό τους ή από το αποτέλεσμα θεωρούνται ασύνετες ή εις βάρος των συμφερόντων του ατόμου (*outcome approach*) είτε από τη διαπίστωση ότι η ικανότητα του ατόμου να αντιλαμβάνεται το περιεχόμενο και τις έννομες συνέπειες των δικαιοπραξιών που επιχειρεί είναι περιορισμένη (*functional approach*).<sup>35</sup>

#### β) Καθολικός χαρακτήρας της δικαιοπρακτικής ικανότητας

Στο πλαίσιο αυτό, η Σύμβαση αναγνωρίζει τον καθολικό χαρακτήρα της δικαιοπρακτικής ικανότητας, η οποία απονέμεται στα άτομα με αναπηρία χωρίς διάκριση σε ισότιμη βάση με όλους και μάλιστα στον ίδιο βαθμό, στον οποίο απονέμεται η ικανότητα δικαίου.<sup>36</sup> Ο καθολικός χαρακτήρας της δικαιοπρακτικής ικανότητας αφορά όλες τις πτυχές της ζωής των ατόμων με αναπηρία και αποτελεί προϋπόθεση για την άσκηση κι άλλων ανθρωπίνων δικαιωμάτων, λ.χ. αστικών ή πολιτικών, και τη λήψη αποφάσεων

<sup>34</sup> Committee on the Rights of Persons with Disabilities, General Comment No. 1 (2014) on Article 12: Equal Recognition before the Law, αρ. 13 επ. Βλ. Arstein-Kerslake A./Flynn E., The General Comment on Article 12 of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities: a roadmap for equality before the law, The International Journal of Human Rights 20 (2016), σ. 474 επ., De Bhailís C./Flynn E., Recognising legal capacity: commentary and analysis of Article 12 CRPD, International Journal of Law in Context 13 (2017), σ. 9 επ.

<sup>35</sup> Committee on the Rights of Persons with Disabilities, General Comment No. 1 (2014) on Article 12: Equal Recognition before the Law, αρ. 15. Βλ. Arstein-Kerslake A./Flynn E., The General Comment on Article 12 of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities: a roadmap for equality before the law, The International Journal of Human Rights 20 (2016), σ. 471, De Bhailís C./Flynn E., Recognising legal capacity: commentary and analysis of Article 12 CRPD, International Journal of Law in Context 13 (2017), σ. 10 επ., Devi N./Bickenbach J./Stucki G., Moving towards substituted or supported decision-making? Article 12 of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities, ALTER – European Journal of Disability Research 5 (2011), σ. 252 επ., Quinn G., A Short Guide to the United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities, European Yearbook on Disability Law 1 (2009), σ. 105 επ., Disabilities, General Comment No. 1 (2014) on Article 12: Equal Recognition before the Law, αρ. 13 επ., 25, Εθνική Συνομοσπονδία Ατόμων με Αναπηρία/Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου – Ίδρυμα Θεμιστοκλή και Δημήτρη Τσάτσου, Μελέτη για το άρθρο 12 (Ισότητα ενώπιον του Νόμου) το άρθρο 13 (Πρόσβαση στη Δικαιοσύνη) και άλλες διατάξεις της Διεθνούς Σύμβασης για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία, 2012, σ. 28 επ., Φυτράκη Ε., Δικαιοπρακτική ικανότητα και Ψυχική Αναπηρία (Με αφορμή την ΑΠ 531/2013), ΝοΒ 63 (2015), σ. 470, 472.

<sup>36</sup> Committee on the Rights of Persons with Disabilities, General Comment No. 1 (2014) on Article 12: Equal Recognition before the Law, αρ. 8, 12, 14 («universal legal capacity»), 50. Βλ. Arstein-Kerslake A./Flynn E., The General Comment on Article 12 of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities: a roadmap for equality before the law, The International Journal of Human Rights 20 (2016), σ. 471, Dhanda A., Legal capacity in the disability rights convention: stranglehold of the past or lodestar for the future? Syracuse Journal of International Law and Commerce 34 (2007), σ. 457 επ., Minkowitz T., The United States Convention of the Rights of Persons with Disabilities and the right to be free from non-consensual psychiatric interventions, Syracuse Journal of International Law and Commerce 34 (2007), σ. 408 επ., Φυτράκη Ε., Δικαιοπρακτική ικανότητα και Ψυχική Αναπηρία (Με αφορμή την ΑΠ 531/2013), ΝοΒ 63 (2015), σ. 470, 472.

κρίσιμων για τη ζωή τους, λ.χ. τη σύναψη δικαιοπραξιών που αφορούν περιουσιακές σχέσεις ή που έχουν προσωποπαγή χαρακτήρα, όπως μεταξύ άλλων η σύναξη διαθήκης και η σύναψη γάμου.<sup>37</sup> Με άλλα λόγια, η δικαιοπρακτική ικανότητα των ατόμων με αναπηρία δεν προστατεύεται απλώς, αλλά αναγνωρίζεται ως *ανθρώπινο δικαίωμα* χωρίς περιορισμούς, η δε λειτουργική διαφορετικότητα που συνεπάγεται αδυναμία στην ικανότητα λήψης αποφάσεων και γενικά στην πνευματική ικανότητα δεν δικαιολογεί καθ' εαυτή τη μη απόδοση ή την αφαίρεση της δικαιοπρακτικής ικανότητας, μάλιστα ούτε υπό την έννοια ότι αυτό επιβάλλεται για την «προστασία» του ατόμου με αναπηρία ή για την «προστασία» άλλων ατόμων ή των συναλλαγών από το άτομο με αναπηρία.<sup>38</sup> Αυτό σημαίνει ότι οποιεσδήποτε εθνικές διατάξεις εισάγουν διάκριση εις βάρος των ατόμων με αναπηρία στη βάση της περιορισμένης πνευματικής ικανότητας, λ.χ. εφόσον η ύπαρξη αναπηρίας καθ' εαυτή αποτελεί τη βάση για θέση ενός ατόμου σε καθεστώς δικαιοπρακτικής ανικανότητας, είναι ασύμβατες με τη Σύμβαση. Επομένως, σε όσες περιπτώσεις αφαιρείται η δικαιοπρακτική ικανότητα, αυτό πρέπει να γίνεται χωρίς διάκριση σε ισότιμη βάση για όλους, η δε ύπαρξη κάποιας μορφής διαταραχής ή η περιορισμένη πνευματική ικανότητα ή το διαφορετικό επίπεδο πνευματικής ικανότητας κάποιου ατόμου να λαμβάνει αποφάσεις δεν μπορεί να συνεπάγεται αυτοδικαίως την απώλεια της ικανότητας για δικαιοπραξία, αλλά αντιθέτως αποτελεί επαρκή λόγο για την υποστήριξη αυτού του ατόμου ως προς τον τρόπο άσκησης του δικαιώματος της δικαιοπρακτικής του ικανότητας.<sup>39</sup>

γ) *Αντικατάσταση των καθεστώτων υποκατάστατης λήψης αποφάσεων από μοντέλα υποστηριζόμενης λήψης αποφάσεων*

Σύμφωνα με άρθρο 12 παρ. 2 της Σύμβασης τα άτομα με αναπηρία «απολαύουν» ικανότητα για δικαιοπραξία που σημαίνει ότι δικαιούνται μέτρων για τη διευκόλυνση της ουσιαστικής άσκησης της.<sup>40</sup> Αναφέρθηκε ήδη το άρθρο 12 παρ. 3 που εισάγει την υποχρέωση των συμβαλλόμενων κρατών να παρέχουν υποστήριξη με κατάλληλα μέτρα για την άσκηση της δικαιοπρακτικής ικανότητας. Σύμφωνα με το άρθρο 4 παρ. 1 εδ. α' και β' της Σύμβασης τα συμβαλλόμενα κράτη είναι υποχρεωμένα να υιοθετούν όλα τα κατάλληλα νομοθετικά, διοικητικά και άλλα μέτρα για την εφαρμογή των δικαιωμάτων που

<sup>37</sup> Committee on the Rights of Persons with Disabilities, General Comment No. 1 (2014) on Article 12: Equal Recognition before the Law, αρ. 8 επ.

<sup>38</sup> Committee on the Rights of Persons with Disabilities, General Comment No. 1 (2014) on Article 12: Equal Recognition before the Law, αρ. 12. Βλ. Arstein-Kerslake A./Flynn E., The General Comment on Article 12 of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities: a roadmap for equality before the law, *The International Journal of Human Rights* 20 (2016), σ. 472, De Bhailís C./Flynn E., Recognising legal capacity: commentary and analysis of Article 12 CRPD, *International Journal of Law in Context* 13 (2017), σ. 7 επ., 15, Devi N./Bickenbach J./Stucki G., Moving towards substituted or supported decision-making? Article 12 of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities, *ALTER – European Journal of Disability Research* 5 (2011), σ. 250, Φυτράκης Ε., Δικαιοπρακτική ικανότητα και Ψυχική Αναπηρία (Με αφορμή την ΑΠ 531/2013), *NoB* 63 (2015), σ. 463, 472, πρβλ. Αγαλλοπούλου Π., Ζητήματα δικαστικής συμπαράστασης. Η διαδικασία ενώπιον του δικαστηρίου και η συμβατότητά των αποτελεσμάτων της δικαστικής συμπαράστασης με τη Διεθνή Σύμβαση του ΟΗΕ για τα άτομα με αναπηρία, *ΕφΑΔ* 9 (2016), σ. 105.

<sup>39</sup> Committee on the Rights of Persons with Disabilities, General Comment No. 1 (2014) on Article 12: Equal Recognition before the Law, αρ. 13 επ., 25, Εθνική Συνομοσπονδία Ατόμων με Αναπηρία/Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου – Ίδρυμα Θεμιστοκλή και Δημήτρη Τσάτσου, Μελέτη για το άρθρο 12 (Ισότητα ενώπιον του Νόμου) το άρθρο 13 (Πρόσβαση στη Δικαιοσύνη) και άλλες διατάξεις της Διεθνούς Σύμβασης για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία, 2012, σ. 91, 288 επ. Βλ. Arstein-Kerslake A./Flynn E., The General Comment on Article 12 of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities: a roadmap for equality before the law, *The International Journal of Human Rights* 20 (2016), σ. 475, επίσης Φυτράκης Ε., Δικαιοπρακτική ικανότητα και Ψυχική Αναπηρία (Με αφορμή την ΑΠ 531/2013), *NoB* 63 (2015), σ. 470.

<sup>40</sup> Φυτράκης Ε., Δικαιοπρακτική ικανότητα και Ψυχική Αναπηρία (Με αφορμή την ΑΠ 531/2013), *NoB* 63 (2015), σ. 472.



αναγνωρίζονται με τη Σύμβαση και να τροποποιήσουν ή να καταργήσουν τους ισχύοντες νόμους, κανονισμούς, έθιμα και πρακτικές που συνιστούν διακρίσεις κατά των ατόμων με αναπηρίες.

Ειδικότερα, υπό το φως των κατευθυντήριων αρχών που διέπουν τη Σύμβαση (άρθρο 3),<sup>41</sup> σύμφωνα με το Γενικό Σχόλιο υπ' αριθμ. 1/2014 επιβάλλεται στα συμβαλλόμενα κράτη να ελέγξουν τις εθνικές διατάξεις που επιτρέπουν διάφορους θεσμούς υποκατάστασης στη λήψη αποφάσεων (*substituted decision-making*), λ.χ. επιτροπεία, κηδεμονία, δικαστική συμπαράσταση στις διάφορες μορφές της, και να λάβουν άμεσα μέτρα για τη νομοθέτηση πολιτικών που θα κατευθύνονται στην κατάργηση τέτοιων καθεστώτων και την αντικατάστασή τους με μοντέλα υποστηριζόμενης λήψης αποφάσεων (*supported decision-making*) που σέβονται την αυτονομία, τη βούληση και τις προτιμήσεις του ατόμου.<sup>42</sup> Τα βασικά χαρακτηριστικά των διαφόρων καθεστώτων υποκατάστασης στη λήψη αποφάσεων, ανεξάρτητα από τις συνθήκες και τις αποφάσεις που πρέπει να ληφθούν, είναι ότι α) η δικαιοπρακτική ικανότητα αφαιρείται από ένα άτομο ακόμη και όσον αφορά τη λήψη μιας και μόνο απόφασης, β) οι αποφάσεις λαμβάνονται είτε εξ ολοκλήρου από τρίτο πρόσωπο είτε μετά από συναίνεση τρίτου προσώπου, το οποίο είναι προς τούτο εξουσιοδοτημένο βάσει δικαστικής απόφασης και όχι από το άτομο με αναπηρία, και μάλιστα πολλές φορές αντίθετα προς την επιλογή του ή την επιθυμία του, και γ) το τρίτο πρόσωπο ενεργεί με βάση αυτό που θεωρείται το βέλτιστο συμφέρον (*best interest*) του ατόμου με αναπηρία, χωρίς να λαμβάνονται απαραίτητα υπόψη οι προτιμήσεις ή επιλογές του ατόμου με αναπηρία.<sup>43</sup> Αντίθετα, στο μοντέλο της υποστηριζόμενης λήψης αποφάσεων, το υποστηριζόμενο άτομο, εφόσον επιθυμεί να ασκήσει αυτό το δικαίωμα, υποστηρίζεται από άλλο άτομο να ασκεί τη δικαιοπρακτική του ικανότητα στο μέγιστο δυνατό βαθμό.<sup>44</sup> Σε αυτό το μοντέλο εφαρμόζονται, είτε μεμονωμένα είτε συνδυα-

<sup>41</sup> Άρθρο 3 (Γενικές Αρχές): «Οι αρχές της παρούσας Σύμβασης είναι: α. ο σεβασμός της εγγενούς αξιοπρέπειας, της ατομικής αυτονομίας, συμπεριλαμβανομένης και της ελευθερίας ατομικών επιλογών και της ανεξαρτησίας των ατόμων, β. η μη διάκριση, γ. η πλήρης και αποτελεσματική συμμετοχή και ένταξη στην κοινωνία, δ. Ο σεβασμός της διαφορής και η αποδοχή των ατόμων με αναπηρίες, ως μέρους της ανθρώπινης ποικιλομορφίας και της ανθρωπότητας, ε. η ισότητα ευκαιριών στ. η προσβασιμότητα ζ. η ισότητα μεταξύ ανδρών και γυναικών η. ο σεβασμός των εξελισσόμενων ικανοτήτων των παιδιών με αναπηρίες και ο σεβασμός του δικαιώματος των παιδιών με αναπηρίες να διατηρήσουν την ταυτότητα τους.»

<sup>42</sup> Committee on the Rights of Persons with Disabilities, General Comment No. 1 (2014) on Article 12: Equal Recognition before the Law, αρ. 3, 7, 16 επ., 26 επ., 50. Βλ. Arstein-Kerslake A./Flynn E., The General Comment on Article 12 of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities: a roadmap for equality before the law, The International Journal of Human Rights 20 (2016), σ. 475, 477 επ., De Bhailis C./Flynn E., Recognising legal capacity: commentary and analysis of Article 12 CRPD, International Journal of Law in Context 13 (2017), σ. 9, 12 επ., 17 επ. (ιδιαίτερα για το ζήτημα, αν η Σύμβαση επιβάλλει στα κράτη να λάβουν άμεσα τέτοια μέτρα ή αν προβλέπει την σε βάθος χρόνου προοδευτική εφαρμογή της), Dinerstein R., Implementing Legal Capacity under Article 12 of the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities: The difficult road from guardianship to supported decision-making, Human Rights Brief 19 (2012), σ. 2 επ., Κοντιάδη Ε./Μουσμούτη Μ., Σύνοψη της μελέτης συμβατότητας της ελληνικής νομοθεσίας με τη διεθνή Σύμβαση για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία, 2014, σ. 33, Φυτράκη Ε., Δικαιοπρακτική ικανότητα και Ψυχική Αναπηρία (Με αφορμή την ΑΠ 531/2013), ΝοΒ 63 (2015), σ. 470, πρβλ. Αγαλλοπούλου Π., Ζητήματα δικαστικής συμπαράστασης. Η διαδικασία ενώπιον του δικαστηρίου και η συμβατότητα των αποτελεσμάτων της δικαστικής συμπαράστασης με τη Διεθνή Σύμβαση του ΟΗΕ για τα άτομα με αναπηρία, ΕφΑΔ 9 (2016), σ. 105.

<sup>43</sup> Committee on the Rights of Persons with Disabilities, General Comment No. 1 (2014) on Article 12: Equal Recognition before the Law, αρ. 27. Βλ. Devi N./Bickenbach J./Stucki G., Moving towards substituted or supported decision-making? Article 12 of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities, ALTER – European Journal of Disability Research 5 (2011), σ. 253 επ., Dinerstein R., Implementing Legal Capacity under Article 12 of the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities: The difficult road from guardianship to supported decision-making, Human Rights Brief 19 (2012), σ. 2 επ.

<sup>44</sup> Committee on the Rights of Persons with Disabilities, General Comment No. 1 (2014) on Article 12: Equal Recognition before the Law, αρ. 16 επ., 19, 26 επ. Βλ. Dinerstein R., Implementing Legal Capacity under Article 12 of the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities: The difficult road from guardianship to supported decision-making, Human Rights Brief 19 (2012), σ. 3 επ., Εθνική Συνομοσπονδία Ατόμων με Αναπηρία/Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού

στικά ανάλογα με τη διαφορετικότητα και τις ανάγκες των υποστηριζόμενων ατόμων, διάφορες μέθοδοι, λ.χ. με υποστήριξη από την οικογένεια, συγγενείς και φίλους (family and friends), από την κοινότητα (community), δίκτυα υποστήριξης από ομολόγους (peer support), εργαλεία αυτοπροσδιορισμού (εκ των προτέρων οδηγίες, διαρκή πληρεξούσια), υποστήριξη από αρμόδιους φορείς (μη κυβερνητικές οργανώσεις, πιστοποιημένοι επαγγελματίες, πιστοποιημένοι εθελοντές).<sup>45</sup>

Σύμφωνα με το Γενικό Σχόλιο υπ' αριθμ. 1/2014, η ανάπτυξη μοντέλων υποστηριζόμενης λήψης αποφάσεων παράλληλα με τη διατήρηση των υφιστάμενων καθεστώτων λήψης αποφάσεων με υποκατάσταση θεωρείται, καταρχήν, ασύμβατη με το άρθρο 12 της Σύμβασης.<sup>46</sup> Απόκλιση από την υποχρέωση εισαγωγής μοντέλων υποστηριζόμενης λήψης αποφάσεων επιτρέπεται κατ' εξαίρεση, είτε όταν το ίδιο το άτομο με αναπηρία αναθέτει σε τρίτο πρόσωπο τη λήψη ή την επικουρική συνδρομή στη λήψη αποφάσεων που πρέπει να σέβονται τη βούληση και τις προτιμήσεις του ατόμου με αναπηρία είτε σε περιπτώσεις ατόμων με βαριά μορφή διαταραχής, λ.χ. άτομα που βρίσκονται σε προχωρημένη άνοια, η οποία δεν επιτρέπει τη διάγνωση της βούλησης και των προτιμήσεων του ατόμου, οπότε επιτρέπεται η εξουσιοδότηση τρίτου προσώπου να λαμβάνει αποφάσεις προς το καλύτερο συμφέρον του ατόμου με αυτή τη μορφή αναπηρίας.<sup>47</sup> Θεωρείται, πάντως, ερμηνευτικά ότι η εξουσιοδότηση τρίτου προσώπου με δικαστική απόφαση να λαμβάνει συγκεκριμένες αποφάσεις προς το καλύτερο συμφέρον του ατόμου με αναπηρία πρέπει να επιτρέπεται και όταν, παρά την παροχή σχετικής υποστήριξης ένα άτομο λαμβάνει αποφάσεις, οι οποίες είναι μεν σαφείς, αλλά μπορεί να βλάψουν το άτομο με αναπηρία ή άλλους, καθώς και όταν οι αποφάσεις του δεν είναι κατανοητές ή είναι αντιφατικές.<sup>48</sup>

---

Δικαίου – Τδρυμα Θεμιστοκλή και Δημήτρη Τσάτσου, Μελέτη για το άρθρο 12 (Ισότητα ενώπιον του Νόμου) το άρθρο 13 (Πρόσβαση στη Δικαιοσύνη) και άλλες διατάξεις της Διεθνούς Σύμβασης για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία, 2012, σ. 23 επ., Κοντιάδη Ξ./Μουσιμότη Μ., Σύνοψη της μελέτης συμβατότητας της ελληνικής νομοθεσίας με τη διεθνή Σύμβαση για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία, 2014, σ. 33.

<sup>45</sup> Committee on the Rights of Persons with Disabilities, General Comment No. 1 (2014) on Article 12: Equal Recognition before the Law, αρ. 16 επ. Βλ. Arstein-Kerslake A./Flynn E., The General Comment on Article 12 of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities: a roadmap for equality before the law, The International Journal of Human Rights 20 (2016), σ. 475 επ., De Bhailis C./Flynn E., Recognising legal capacity: commentary and analysis of Article 12 CRPD, International Journal of Law in Context 13 (2017), σ. 12 επ., Devi N./Bickenbach J./Stucki G., Moving towards substituted or supported decision-making? Article 12 of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities, ALTER – European Journal of Disability Research 5 (2011), σ. 254 επ., Εθνική Συνομοσπονδία Ατόμων με Αναπηρία/Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου – Τδρυμα Θεμιστοκλή και Δημήτρη Τσάτσου, Μελέτη για το άρθρο 12 (Ισότητα ενώπιον του Νόμου) το άρθρο 13 (Πρόσβαση στη Δικαιοσύνη) και άλλες διατάξεις της Διεθνούς Σύμβασης για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία, 2012, σ. 26 επ., 116 επ., 288 επ.

<sup>46</sup> Committee on the Rights of Persons with Disabilities, General Comment No. 1 (2014) on Article 12: Equal Recognition before the Law, αρ. 28. Βλ. Arstein-Kerslake A./Flynn E., The General Comment on Article 12 of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities: a roadmap for equality before the law, The International Journal of Human Rights 20 (2016), σ. 478.

<sup>47</sup> Committee on the Rights of Persons with Disabilities, General Comment No. 1 (2014) on Article 12: Equal Recognition before the Law, αρ. 21. Βλ. Arstein-Kerslake A./Flynn E., The General Comment on Article 12 of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities: a roadmap for equality before the law, The International Journal of Human Rights 20 (2016), σ. 477, De Bhailis C./Flynn E., Recognising legal capacity: commentary and analysis of Article 12 CRPD, International Journal of Law in Context 13 (2017), σ. 13.

<sup>48</sup> Βλ. Arstein-Kerslake A./Flynn E., The General Comment on Article 12 of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities: a roadmap for equality before the law, The International Journal of Human Rights 20 (2016), σ. 482 επ., De Bhailis C./Flynn E., Recognising legal capacity: commentary and analysis of Article 12 CRPD, International Journal of Law in Context 13 (2017), σ. 15 επ.

#### IV. Η ΕΠΙΔΡΑΣΗ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 12 ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ ΣΤΟ ΓΕΡΜΑΝΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

Στη συνέχεια, θα παρουσιαστούν συνοπτικά οι υφιστάμενες ρυθμίσεις του γερμανικού δικαίου για τη δικαιοπρακτική ικανότητα και τη δικαστική συμπαράσταση και θα εξεταστεί η επίδραση του άρθρου 12 της Σύμβασης στις ρυθμίσεις αυτές. Αυτή η δικαιοσυγκριτική αναφορά θα φωτίσει ασφαλώς και την κατανόηση του βαθμού συμβατότητας του ελληνικού δικαίου με το άρθρο 12 της Σύμβασης.

Οι υφιστάμενες ρυθμίσεις του γερμανικού δικαίου για τη δικαιοπρακτική ικανότητα και τη δικαστική συμπαράσταση θεωρείται ότι είναι σε μεγάλο βαθμό θεμελιωμένες σε σύγχρονες βάσεις όσον αφορά το σεβασμό των δικαιωμάτων των ατόμων με αναπηρία.<sup>49</sup> Το γερμανικό δίκαιο ξεκινά από τον κανόνα ότι όλοι οι άνθρωποι έχουν δικαιοπρακτική ικανότητα.<sup>50</sup> Επομένως, η δικαιοπρακτική ανικανότητα και η περιορισμένη δικαιοπρακτική ικανότητα εισάγονται ως εξαιρέση.<sup>51</sup> Έτσι, η § 104 αρ. 2 BGB ορίζει ότι τα πρόσωπα που παρουσιάζουν προβλήματα νοσηρής διαταραχής της διανοητικής τους λειτουργίας, η οποία αποκλείει την ελεύθερη διαμόρφωση της βούλησής τους, είναι ανίκανα για δικαιοπραξία υπό την προϋπόθεση ότι η κατάσταση αυτή δεν είναι από τη φύση της παροδική. Η δικαιοπραξία που καταρτίζει το πρόσωπο που βρίσκεται σε αυτό το καθεστώς είναι άκυρη (§ 105 BGB).<sup>52</sup> Το βάρος απόδειξης της δικαιοπρακτικής ανικανότητας, ειδικότερα της ύπαρξης μη παροδικής νοσηρής διαταραχής της διανοητικής λειτουργίας, φέρει εκείνος που την επικαλείται, οπότε το πρόσωπο που επιχείρησε τη δικαιοπραξία μπορεί να ανταποδείξει την ύπαρξη φωτεινού διαλείμματος.<sup>53</sup> Εξάλλου, σύμφωνα με την § 105a BGB, αν ένας ενήλικος που είναι ανίκανος για δικαιοπραξία καταρτίζει μια δικαιοπραξία καθημερινής ζωής σύμφωνα με την αντίληψη των συναλλαγών για να καλύψει βιοτικές ανάγκες, π.χ. η αγορά τροφίμων, που έχει μικρό περιουσιακό αντικείμενο, η σύμβαση που καταρτίζει θεωρείται έγκυρη ως προς την παροχή και την αντιπαροχή, εφόσον αυτές εκπληρώθηκαν, με συνέπεια να αποκλείεται η αναζήτηση των παροχών με τις διατάξεις περί αδικαιολόγητου πλουτισμού. Αυτό δεν ισχύει, αν έτσι διατρέχει σοβαρό κίνδυνο το πρόσωπο ή η περιουσία του ανίκανου.<sup>54</sup>

<sup>49</sup> Έτσι Lipp V., *Betreuungsrecht und UN-Behindertenrechtskonvention*, FamRZ 2012, σ. 679. Η Σύμβαση ισχύει στη Γερμανία από τις 26 Μαρτίου 2009.

<sup>50</sup> Βλ. Schmitt, σε *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Band 1: Allgemeiner Teil, 7. Aufl., München 2015, § 104 αρ. 2, πρβλ. Δελγιάννη Ι., Η δικαστική συμπαράσταση. Συμβολή στην ερμηνεία των νέων άρθρων 1666 έως 1688 ΑΚ και των συναφών δικονομικών ρυθμίσεων, 1997, σ. 9.

<sup>51</sup> Βλ. Schmitt, σε *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Band 1: Allgemeiner Teil, 7. Aufl., München 2015, § 104 αρ. 2, 9 επ., πρβλ. Δελγιάννη Ι., Η δικαστική συμπαράσταση. Συμβολή στην ερμηνεία των νέων άρθρων 1666 έως 1688 ΑΚ και των συναφών δικονομικών ρυθμίσεων, 1997, σ. 9, Ψούνη Ν., σε: Γεωργιάδη Απ./Σταθόπουλο Μ., Αστικός Κώδικας. Γενικές Αρχές, Τόμος Ι<sup>β</sup>, Άρθρα 127–286, 2η έκδ., 2016, Εισαγ. παρατηρήσεις στα άρθρα 127–136 αρ. 44, άρθρο 128 αρ. 13 επ.

<sup>52</sup> Βλ. Schmitt, σε *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Band 1: Allgemeiner Teil, 7. Aufl., München 2015, § 104 αρ. 20, § 105 αρ. 1, 7 επ., πρβλ. Ψούνη Ν., σε: Γεωργιάδη Απ./Σταθόπουλο Μ., Αστικός Κώδικας. Γενικές Αρχές, Τόμος Ι<sup>β</sup>, Άρθρα 127–286, 2η έκδ., 2016, άρθρο 128 αρ. 15.

<sup>53</sup> Βλ. Schmitt, σε *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Band 1: Allgemeiner Teil, 7. Aufl., München 2015, § 104 αρ. 21 επ., § 105 αρ. 62, πρβλ. Ψούνη Ν., σε: Γεωργιάδη Απ./Σταθόπουλο Μ., Αστικός Κώδικας. Γενικές Αρχές, Τόμος Ι<sup>β</sup>, Άρθρα 127–286, 2η έκδ., 2016, Εισαγ. παρατηρήσεις στα άρθρα 127–136 αρ. 46.

<sup>54</sup> Βλ. Schmitt, σε *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Band 1: Allgemeiner Teil, 7. Aufl., München 2015, § 105a αρ. 1 επ., πρβλ. European Union Agency for Fundamental Rights (FRA), *Legal Capacity of persons with intellectual disabilities and persons with mental health problems*, 2013, σ. 31, Αγαλλοπούλου Π., Ζητήματα δικαστικής συμπαράστασης. Η διαδικασία ενώπιον του δικαστηρίου και η συμβατότητα των αποτελεσμάτων της δικαστικής συμπαράστασης με τη Διεθνή Σύμβαση του ΟΗΕ για τα άτομα με αναπηρία, ΕφΑΔ 9 (2016), σ. 106 υποσ. 65, Ψούνη Ν., σε: Γεωργιάδη Απ./Σταθόπουλο Μ., Αστικός Κώδικας. Γενικές Αρχές, Τόμος Ι<sup>β</sup>, Άρθρα 127–286, 2η έκδ., 2016, άρθρο 128 αρ. 16 επ.

Σε περίπτωση που ένα (ενήλικο) πρόσωπο δεν μπορεί να φροντίσει τις υποθέσεις του εξαιτίας ψυχικής ασθένειας ή άλλης σωματικής, πνευματικής ή ψυχικής αναπηρίας, το πρόσωπο αυτό μπορεί να τεθεί σε καθεστώς (δικαστικής) «επιμέλειας» (*Betreuung*) σύμφωνα με τις §§ 1896 επ. BGB.<sup>55</sup> Ο θεσμός της *Betreuung* είναι αντίστοιχος με το θεσμό της δικαστικής συμπαράστασης του ελληνικού δικαίου, αλλά με διαφορετική λειτουργία: Σε αντίθεση προς τη στερητική δικαστική συμπαράσταση του ελληνικού δικαίου, η θέση ενός προσώπου σε καθεστώς *Betreuung* δεν περιορίζει την ικανότητά του να καταρτίζει το ίδιο δικαιопραξίες, δηλαδή ο ορισμός ενός επιμελητή (*Betreuer*) δεν συνεπάγεται αυτομάτως τη δικαιοπρακτική ανικανότητά του.<sup>56</sup> Δεν αποκλείεται, πάντως, σε ορισμένες περιπτώσεις να οριστεί ότι για το κύρος των δικαιопραξιών που καταρτίζουν πρόσωπα που βρίσκονται σε καθεστώς *Betreuung* απαιτείται η συναίνεση του *Betreuer*. Σε αυτή την περίπτωση, η επιχειρούμενη δικαιопραξία καθίσταται έγκυρη μετά από τη συναίνεση του *Betreuer* (§ 1903 BGB), ο οποίος λειτουργεί ως νόμιμος αντιπρόσωπος του προσώπου που βρίσκεται σε καθεστώς *Betreuung* (§ 1902 BGB).<sup>57</sup>

Το γερμανικό δίκαιο της δικαιοπρακτικής ικανότητας και της επιμέλειας θεωρείται σε μεγάλο βαθμό συμβατό με το άρθρο 12 της Σύμβασης.<sup>58</sup> Η Γερμανία έχει καταργήσει ήδη από το 1992 το καθεστώς της στερητικής δικαστικής συμπαράστασης, όπως αυτό είναι γνωστό σε άλλες χώρες, λ.χ. στην Ελλάδα, και το έχει αντικαταστήσει με λιγότερο περιοριστικά μέτρα, τα οποία να επιτρέπουν σε άτομα με αναπηρία να διατηρούν σε μεγάλο βαθμό την αυτονομία τους. Ειδικότερα, δικαιολογητική βάση για τη θέση ενός ατόμου με αναπηρία σε καθεστώς *Betreuung* δεν είναι η διαταραχή-αναπηρία καθ' εαυτή, αλλά η αδυναμία φροντίδας των υποθέσεών του, η δε θέση ατόμου με αναπηρία σε τέτοιο καθεστώς

<sup>55</sup> Βλ. Schwab, σε Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 1: Allgemeiner Teil, 7. Aufl., München 2015, § 1896 αρ. 1 επ., Lipp V., Betreuungsrecht und UN-Behindertenrechtskonvention, FamRZ 2012, σ. 674 επ., πρβλ. Δεληγιάννη Ι., Η δικαστική συμπαράσταση. Συμβολή στην ερμηνεία των νέων άρθρων 1666 έως 1688 ΑΚ και των συναφών δικονομικών ρυθμίσεων, 1997, σ. 9, Αγαλλοπούλου Π., Ζητήματα δικαστικής συμπαράστασης. Η διαδικασία ενώπιον του δικαστηρίου και η συμβατότητα των αποτελεσμάτων της δικαστικής συμπαράστασης με τη Διεθνή Σύμβαση του ΟΗΕ για τα άτομα με αναπηρία, ΕφΑΔ 9 (2016), σ. 105, Ψούνη Ν., σε: Γεωργιάδη Απ./Σταθόπουλο Μ., Αστικός Κώδικας. Γενικές Αρχές, Τόμος Ι<sup>β</sup>, Άρθρα 127–286, 2η έκδ., 2016, Εισαγ. παρατηρήσεις στα άρθρα 127–136 αρ. 45 επ.

<sup>56</sup> Βλ. Schwab, σε Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 1: Allgemeiner Teil, 7. Aufl., München 2015, § 1896 αρ. 1 επ., Lipp V., Betreuungsrecht und UN-Behindertenrechtskonvention, FamRZ 2012, σ. 674 επ., πρβλ. European Union Agency for Fundamental Rights (FRA), Legal Capacity of persons with intellectual disabilities and persons with mental health problems, 2013, σ. 31, Δεληγιάννη Ι., Η δικαστική συμπαράσταση. Συμβολή στην ερμηνεία των νέων άρθρων 1666 έως 1688 ΑΚ και των συναφών δικονομικών ρυθμίσεων, 1997, σ. 9, Αγαλλοπούλου Π., Ζητήματα δικαστικής συμπαράστασης. Η διαδικασία ενώπιον του δικαστηρίου και η συμβατότητα των αποτελεσμάτων της δικαστικής συμπαράστασης με τη Διεθνή Σύμβαση του ΟΗΕ για τα άτομα με αναπηρία, ΕφΑΔ 9 (2016), σ. 105, Ψούνη Ν., σε: Γεωργιάδη Απ./Σταθόπουλο Μ., Αστικός Κώδικας. Γενικές Αρχές, Τόμος Ι<sup>β</sup>, Άρθρα 127–286, 2η έκδ., 2016, Εισαγ. παρατηρήσεις στα άρθρα 127–136 αρ. 45 επ.

<sup>57</sup> Βλ. Lipp V., Betreuungsrecht und UN-Behindertenrechtskonvention, FamRZ 2012, σ. 675, Schwab, σε Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 1: Allgemeiner Teil, 7. Aufl., München 2015, § 1902 αρ. 1 επ., πρβλ. Δεληγιάννη Ι., Η δικαστική συμπαράσταση. Συμβολή στην ερμηνεία των νέων άρθρων 1666 έως 1688 ΑΚ και των συναφών δικονομικών ρυθμίσεων, 1997, σ. 10, Αγαλλοπούλου Π., Ζητήματα δικαστικής συμπαράστασης. Η διαδικασία ενώπιον του δικαστηρίου και η συμβατότητα των αποτελεσμάτων της δικαστικής συμπαράστασης με τη Διεθνή Σύμβαση του ΟΗΕ για τα άτομα με αναπηρία, ΕφΑΔ 9 (2016), σ. 105, Ψούνη Ν., σε: Γεωργιάδη Απ./Σταθόπουλο Μ., Αστικός Κώδικας. Γενικές Αρχές, Τόμος Ι<sup>β</sup>, Άρθρα 127–286, 2η έκδ., 2016, Εισαγ. παρατηρήσεις στα άρθρα 127–136 αρ. 47.

<sup>58</sup> Βλ. αναλυτικά Lipp V., Betreuungsrecht und UN-Behindertenrechtskonvention, FamRZ 2012, σ. 674 επ., πρβλ. Κουτσουράδη Αχ., Η (προληπτική) ίδια αστική προστασία εκ μέρους των ηλικιωμένων και των πασχόντων ενηλίκων ή Μια εναλλακτική πρόταση στη δικαστική συμπαράσταση, ΕλλΔνη 54 (2013), σ. 636, Εθνική Συνομοσπονδία Ατόμων με Αναπηρία/Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου – Τδρμα Θεμιστοκλή και Δημήτρη Τσάτσου, Μελέτη για το άρθρο 12 (Ισότητα ενώπιον του Νόμου) το άρθρο 13 (Πρόσβαση στη Δικαιοσύνη) και άλλες διατάξεις της Διεθνούς Σύμβασης για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία, 2012, σ. 119.



όχι μόνο δεν το καθιστά αυτοδικαίως δικαιοπρακτικά ανίκανο, αλλά του επιτρέπει να διατηρεί ανάλογα με τις περιστάσεις στο μεγαλύτερο δυνατό βαθμό την αυτονομία της βούλησής του.

Ωστόσο, υπό το φως του Γενικού Σχολίου υπ' αριθμ. 1/2014 της Επιτροπής του Ο.Η.Ε. για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρίες (στο εξής σε αυτήν την ενότητα: Επιτροπή) στο άρθρο 12 της Σύμβασης καθώς και των καταληκτικών παρατηρήσεων της Επιτροπής (*Concluding Observations*)<sup>59</sup> στην Αρχική Έκθεση (*Initial Report*)<sup>60</sup> της Γερμανίας για την εφαρμογή του άρθρου 12 της Σύμβασης, έχει ξεκινήσει στη Γερμανία ζωηρός επιστημονικός διάλογος σχετικά με τη συμβατότητα των ισχυουσών εθνικών διατάξεων για τη δικαιοπρακτική ικανότητα και τη δικαστική συμπαράσταση με το άρθρο 12 της Σύμβασης. Ειδικότερα, η Επιτροπή εξέφρασε στις καταληκτικές παρατηρήσεις της αμφιβολίες για τη συμβατότητα του θεσμού της *Betreuung* με το άρθρο 12 της Σύμβασης, ειδικότερα της ιδιότητας του *Betreuer* ως νόμιμου αντιπροσώπου του προσώπου που βρίσκεται σε καθεστώς *Betreuung* (§ 1902 BGB) και της σε ορισμένες περιπτώσεις συναίνεσης του *Betreuer* ως προϋπόθεσης για το κύρος των δικαιοπραξιών που καταρτίζουν πρόσωπα που βρίσκονται σε καθεστώς *Betreuung* (§ 1903 BGB).<sup>61</sup> Στο ίδιο πνεύμα, η Επιτροπή συνέστησε στη Γερμανία να καταργήσει όλες τις μορφές υποκατάστατης λήψης αποφάσεων (*substituted decision-making*) και να τις αντικαταστήσει με ένα σύστημα θεσμών υποστηριζόμενης λήψης αποφάσεων (*supported decision-making*).<sup>62</sup>

Στη γερμανική θεωρία εκφράζονται επιφυλάξεις, κατά πόσο η Επιτροπή κατανόησε ορθά το θεσμό της *Betreuung*, ώστε να τον θεωρεί ασύμβατο με το άρθρο 12 της Σύμβασης.<sup>63</sup> Από την άλλη πλευρά, υποστηρίζεται ότι ο αυτεπάγγελτος διορισμός ενός *Betreuer* που λειτουργεί ως νόμιμος αντιπρόσωπος θεωρείται ασύμβατος με το άρθρο 12 της Σύμβασης σε περιπτώσεις που επιβάλλεται σε άτομο, το οποίο, αν και έχει κάποια ψυχική ασθένεια ή άλλη σωματική, πνευματική ή ψυχική αναπηρία, θα μπορούσε να φροντίσει αυτόνομα τις υποθέσεις του, αν υποστηριζόταν προς το σκοπό αυτό με κατάλληλα μέσα.<sup>64</sup> Υπό την έννοια αυτή, θεωρείται ότι η διατήρηση του θεσμού του *Betreuer* σε αυτές τις περιπτώσεις είναι σκόπιμη και συμβατή με το άρθρο 12 της Σύμβασης, μόνο εάν μετεξελιχθεί σε θεσμό υποστηριζόμενης λήψης αποφάσεων που σέβεται τη βούληση και τις προτιμήσεις του ατόμων με αναπηρία και εξυπηρετεί την αυτόνομη συμμετοχή τους στις συναλλαγές.<sup>65</sup> Η συζήτηση για την ανάγκη και την έκταση μεταρρύθμισης του γερμανικού δικαίου βρίσκεται σε εξέλιξη.

<sup>59</sup> Committee on the Rights of Persons with Disabilities, Concluding observations on the Initial Report of Germany, CRPD/C/DEU/CO/1, 13 May 2015, αρ. 25 επ. (για το άρθρο 12 της Σύμβασης). Αντίστοιχες καταληκτικές παρατηρήσεις έχει αποστείλει η Επιτροπή σε δεκάδες άλλα κράτη που υπέβαλαν αρχικές Εκθέσεις για την εφαρμογή της Σύμβασης, βλ. για περισσότερες πληροφορίες το σχετικό ιστότοπο του Ο.Η.Ε.: <<https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CRPD/Pages/CRPDIndex.aspx>> (30.6.2020).

<sup>60</sup> Initial Report Germany, CRPD/C/DEU/1, 11 September 2011 αρ. 96 επ. (για το άρθρο 12 της Σύμβασης).

<sup>61</sup> Committee on the Rights of Persons with Disabilities, Concluding observations on the Initial Report of Germany, CRPD/C/DEU/CO/1, 13 May 2015, αρ. 25. Πρβλ. Schwab, σε Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 1: Allgemeiner Teil, 7. Aufl., München 2015, Vor § 1896 αρ. 35.

<sup>62</sup> Committee on the Rights of Persons with Disabilities, Concluding observations on the Initial Report of Germany, CRPD/C/DEU/CO/1, 13 May 2015, αρ. 26. Πρβλ. Schwab, σε Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 1: Allgemeiner Teil, 7. Aufl., München 2015, Vor § 1896 αρ. 35.

<sup>63</sup> Έτσι Schwab, σε Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 1: Allgemeiner Teil, 7. Aufl., München 2015, Vor § 1896 αρ. 35.

<sup>64</sup> Fröschle T., Zur Qualitätssicherung und Strukturentwicklung in der rechtlichen Betreuung, NJOZ 2018, σ. 803.

<sup>65</sup> Βλ. Fröschle T., Zur Qualitätssicherung und Strukturentwicklung in der rechtlichen Betreuung, NJOZ 2018, σ. 803, 806, επίσης Fröschle T., Qualitätsanforderungen an die Betreuung, ZPR 2018, σ. 110 επ.

## V. ΣΥΝΟΨΗ ΤΟΥ ΣΥΣΤΗΜΑΤΟΣ ΚΑΙ ΤΩΝ ΒΑΣΙΚΩΝ ΑΡΧΩΝ ΤΟΥ ΕΛΛΗΝΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ ΤΗΣ ΔΙΚΑΙΟΠΡΑΚΤΙΚΗΣ ΙΚΑΝΟΤΗΤΑΣ ΚΑΙ ΤΗΣ ΔΙΚΑΣΤΙΚΗΣ ΣΥΜΠΑΡΑΣΤΑΣΗΣ

### 1. Δικαιοπρακτική (αν)ικανότητα<sup>66</sup>

#### α) Γενική και ειδική ανικανότητα

Ο Αστικός Κώδικας δεν απονέμει τη δικαιοπρακτική ικανότητα σε όλα ανεξαιρέτως τα πρόσωπα, αλλά μόνο σε εκείνα που με βάση την ηλικία και τη σωματική, πνευματική και ψυχική υγεία τους διαθέτουν την απαιτούμενη ωριμότητα βούλησης και υγεία αντίστοιχα, ώστε να μπορούν να αντιλαμβάνονται το περιεχόμενο και τις έννομες συνέπειες των δικαιοπραξιών που επιχειρούν.<sup>67</sup> Στο πλαίσιο αυτό, η δικαιοπρακτική ικανότητα αποκτάται με την ενηλικίωση του προσώπου, δηλαδή με τη συμπλήρωση του 18ου έτους της ηλικίας, το οποίο τίθεται κατά τεκμήριο ως κατώτατο όριο πνευματικής ωριμότητας (ΑΚ 127). Η έννομη αυτή κατάσταση διατηρείται, εκτός αν εξαιτίας σωματικής, πνευματικής ή ψυχικής ασθένειας δυσχεραίνεται ή ματαιώνεται, έστω και προσωρινά, ο ελεύθερος σχηματισμός της βούλησης.

Όσον αφορά τα ενήλικα πρόσωπα, των οποίων ο ελεύθερος σχηματισμός της βούλησης δυσχεραίνεται ή ματαιώνεται λόγω σωματικής, πνευματικής ή ψυχικής ασθένειας, ο Αστικός Κώδικας διαβαθμίζει τη δικαιοπρακτική τους ανικανότητα, ανάλογα με τη σοβαρότητα της ασθένειας, σε πλήρη και περιορισμένη.<sup>68</sup> Στους πλήρως ανίκανους για κάθε είδους δικαιοπραξία ανήκουν αυτομάτως όσοι υποβάλλονται σε πλήρη στερητική δικαστική συμπαράσταση υπό τις προϋποθέσεις των ΑΚ 1666 επ. (ΑΚ 128). Η ανικανότητα των προσώπων αυτών είναι γενική, δηλαδή καταλαμβάνει κάθε είδους δικαιοπραξία.<sup>69</sup> Δήλωση βουλήσεως και κατ' επέκταση δικαιοπραξία από άτομο πλήρως ανίκανο για δικαιοπραξία είναι απολύτως άκυρη (ΑΚ 130).<sup>70</sup> Περιορισμένα ικανοί για δικαιοπραξία είναι αυτομάτως όσοι τελούν σε μερική στερητική ή (πλήρη ή μερική) επικουρική δικαστική συμπαράσταση υπό τις προϋποθέσεις των

<sup>66</sup> Η νομική μεταχείριση της ικανότητας για αδικοπραξία ή για καταλογισμό ρυθμίζεται στα άρθρα 915–918 ΑΚ καθώς και στο άρθρο 331 ΑΚ με κριτήρια ανάλογα προς εκείνα της δικαιοπρακτικής ικανότητας, βλ. Γεωργιάδη Απ., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 4η έκδ., 2012, § 11 αρ. 43 επ., Γεωργιάδη Απ., Ενοχικό Δίκαιο, Γενικό Μέρος, 2η έκδ., 2015, § 60 αρ. 46 επ., Κορνηλάκη Π., Ειδικό Ενοχικό Δίκαιο Ι, 2η έκδ., 2012, § 87 αρ. 11 επ., Λαδά Π., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου Ι, 2007, § 20 αρ. 62 επ., Παπαντωνίου Ν., Γενικές Αρχές του αστικού δικαίου, 3η έκδ., 1983, σ. 105 επ., Παπαστερίου Δ., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 2η έκδ., 2009, § 30 αρ. 174, Σταθόπουλου Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 5η έκδ. 2018, § 6 αρ. 9 επ., επίσης Κλαβανίδου Δ., Χρήση ψυχοδραστικών ουσιών και ικανότητα για καταλογισμό στο Αστικό Δίκαιο, σε: Καράκωστα Ι./Μαλλιώρα Μ./Σολδάτου Κ./Κουτσουράδη Αχ. (επιμ.), Ψυχιατρική και Δίκαιο, Π. Χρήση εξαρτησιογόνων ουσιών, 2008, σ. 102 επ.

<sup>67</sup> Γεωργιάδης Απ., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 4η έκδ., 2012, § 11 αρ. 2, Λαδάς Π., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου Ι, 2007, § 20 αρ. 3, Παπαντωνίου Ν., Γενικές Αρχές του αστικού δικαίου, 3η έκδ., 1983, σ. 106, Παπαστερίου Δ., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 2η έκδ., 2009, § 30 αρ. 13 επ., Ψούνη Ν., σε: Γεωργιάδη Απ./Σταθόπουλο Μ., Αστικός Κώδικας. Γενικές Αρχές, Τόμος Ιβ, Άρθρα 127–286, 2η έκδ., 2016, Εισαγ. παρατηρήσεις στα άρθρα 127–136 αρ. 18 επ., επίσης Κουτσουράδη Αχ., σε Κουτσουράδη Αχ./Γεωργιάδη Αγγ., Προστατευτικοί θεσμοί του Αστικού Δικαίου, 2002, σ. 45 επ.

<sup>68</sup> Γεωργιάδης Απ., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 4η έκδ., 2012, § 11 αρ. 2, Λαδάς Π., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου Ι, 2007, § 20 αρ. 3, Παπαντωνίου Ν., Γενικές Αρχές του αστικού δικαίου, 3η έκδ., 1983, σ. 106, Παπαστερίου Δ., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 2η έκδ., 2009, § 30 αρ. 13 επ., Ψούνη Ν., σε: Γεωργιάδη Απ./Σταθόπουλο Μ., Αστικός Κώδικας. Γενικές Αρχές, Τόμος Ιβ, Άρθρα 127–286, 2η έκδ., 2016, Εισαγ. παρατηρήσεις στα άρθρα 127–136 αρ. 18 επ.

<sup>69</sup> Γεωργιάδης Απ., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 4η έκδ., 2012, § 11 αρ. 20, Λαδάς Π., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου Ι, 2007, § 20 αρ. 26, Παπαστερίου Δ., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 2η έκδ., 2009, § 30 αρ. 28, Ψούνη Ν., σε: Γεωργιάδη Απ./Σταθόπουλο Μ., Αστικός Κώδικας. Γενικές Αρχές, Τόμος Ιβ, Άρθρα 127–286, 2η έκδ., 2016, άρθρο 128 αρ. 2.

<sup>70</sup> Σύμφωνα με την κρατούσα άποψη, βλ. Γεωργιάδη Απ., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 4η έκδ., 2012, § 11 αρ. 14, Λαδά Π., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου Ι, 2007, § 20 αρ. 27, Παπαστερίου Δ., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 2η έκδ., 2009, § 30 αρ. 71.

AK 1666 επ. (AK 129). Τα πρόσωπα με περιορισμένη ικανότητα για δικαιοπραξία είναι ικανά να επιχειρούν δικαιοπραξία μόνο στις περιπτώσεις που ορίζει ο νόμος ή μόνο με τους όρους που ορίζει ο νόμος (AK 133).

Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 131 ΑΚ, η δήλωση της βούλησης όσον αφορά συγκεκριμένη δικαιοπραξία είναι άκυρη αν, κατά το χρόνο που έγινε, το πρόσωπο δεν είχε συνείδηση της ουσίας και του περιεχομένου των πράξεών του, λ.χ. λόγω μέθης, υψηλού πυρετού, λήψης ναρκωτικών ουσιών κλπ., ή βρισκόταν σε, μόνιμη ή παροδική, ιάσιμη ή μη, ψυχική ή διανοητική διαταραχή που περιόριζε αποφασιστικά τη λειτουργία της βούλησής του, λ.χ. λόγω σχιζοφρένειας, παράνοιας, επιληψίας, εγκεφαλικής συμφόρησης κλπ.<sup>71</sup> Αν και μόνο το γεγονός ότι ένα πρόσωπο βρίσκεται σε ψυχική ή διανοητική διαταραχή δεν συνεπάγεται αυτομάτως ότι στερείται την ικανότητα για δικαιοπραξία, η θεωρία και η νομολογία συνάγουν ότι, εφόσον αυτή η διαταραχή είναι μόνιμη, δεν απαιτείται η απόδειξη της κατά τη χρονική στιγμή της δήλωσης βουλήσεως, αφού αυτή τεκμαίρεται, έστω μαχητά, λόγω της διάρκειάς της, ότι υφίσταται κατά τη χρονική στιγμή της επιχείρησης της δικαιοπραξίας.<sup>72</sup>

Επομένως, η δικαιοπρακτική ικανότητα αποτελεί τον κανόνα, ενώ η δικαιοπρακτική ανικανότητα την εξαίρεση.<sup>73</sup> Η δικαιοπρακτική ικανότητα αφαιρείται είτε γενικά και αυτοδικαίως για το μέλλον μέσω της θέσης ενός ατόμου σε δικαστική συμπαράσταση είτε ειδικά μέσω της εκ των υστέρων ακύρωσης συγκεκριμένης δικαιοπραξίας που έχει επιχειρήσει ένα άτομο που βρίσκεται σε, μόνιμη ή παροδική, ψυχική ή διανοητική διαταραχή που περιορίζει αποφασιστικά τον ελεύθερο προσδιορισμό της βούλησής του για την πράξη που ενεργεί χωρίς να έχει τεθεί προηγουμένως σε καθεστώς δικαστικής συμπαράστασης.<sup>74</sup> Το βασικό αγαθό που επιχειρείται να διασφαλιστεί με τις ρυθμίσεις αυτές είναι η ασφάλεια των συναλλαγών.<sup>75</sup>

### *β) Άλλες περιπτώσεις ανικανότητας*

<sup>71</sup> Γεωργιάδης Απ., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 4η έκδ., 2012, § 11 αρ. 16 επ., Λαδάς Π., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου Ι, 2007, § 20 αρ. 16 επ., Παπαστερίου Δ., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 2η έκδ., 2009, § 30 αρ. 115 επ., Παπαστερίου Δ., Η δικαιοπρακτική ανικανότητα των ευρισκομένων σε ψυχική ή διανοητική διαταραχή κατά την ΑΚ 131, σε: Σολδάτου Κ./Καράκωστα Ι./Κουτσοῦράδῃ Αχ./Μαλλιῶρη Μ. (επιμ.), Ψυχιατρική και Δίκαιο, Ι. Γενικό πλαίσιο και προβληματισμοί, 2006, σ. 25 επ., Ψούνη Ν., σε: Γεωργιάδῃ Απ./Σταθόπουλο Μ., Αστικός Κώδικας. Γενικές Αρχές, Τόμος Ιβ, Άρθρα 127–286, 2η έκδ., 2016, άρθρο 131 αρ. 1 επ.

<sup>72</sup> Λαδάς Π., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου Ι, 2007, § 20 αρ. 22, Παπαστερίου Δ., Η δικαιοπρακτική ανικανότητα των ευρισκομένων σε ψυχική ή διανοητική διαταραχή κατά την ΑΚ 131, σε: Σολδάτου Κ./Καράκωστα Ι./Κουτσοῦράδῃ Αχ./Μαλλιῶρη Μ. (επιμ.), Ψυχιατρική και Δίκαιο, Ι. Γενικό πλαίσιο και προβληματισμοί, 2006, σ. 33, Ψούνη Ν., σε: Γεωργιάδῃ Απ./Σταθόπουλο Μ., Αστικός Κώδικας. Γενικές Αρχές, Τόμος Ιβ, Άρθρα 127–286, 2η έκδ., 2016, άρθρο 131 αρ. 27, Εξίσου Ιωακειμίδης Σ., παρατηρήσεις στην ΑΠ 531/2013, ΧρΙΔ 2014, σ. 107 επ., ο οποίος μάλιστα προτείνει την καθιέρωση μαχητού τεκμηρίου δικαιοπρακτικής ανικανότητας των προσώπων που πάσχουν από ορισμένες βαρείες ψυχικές νόσους, βλ. όμως επ' αυτού, υπό το φως των ρυθμίσεων της Σύμβασης, την εμπεριστατωμένη κριτική του Φυτράκη Ε., Δικαιοπρακτική ικανότητα και Ψυχική Αναπηρία (Με αφορμή την ΑΠ 531/2013), ΝοΒ 63 (2015), σ. 467 επ.

<sup>73</sup> Γεωργιάδης Απ., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 4η έκδ., 2012, § 11 αρ. 13, Λαδάς Π., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου Ι, 2007, § 20 αρ. 10, επίσης Φυτράκης Ε., Δικαιοπρακτική ικανότητα και Ψυχική Αναπηρία (Με αφορμή την ΑΠ 531/2013), ΝοΒ 63 (2015), σ. 464.

<sup>74</sup> Πρβλ. Λαδά Π., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου Ι, 2007, § 20 αρ. 19, Φυτράκης Ε., Δικαιοπρακτική ικανότητα και Ψυχική Αναπηρία (Με αφορμή την ΑΠ 531/2013), ΝοΒ 63 (2015), σ. 465.

<sup>75</sup> Βλ. Κουτσοῦράδῃ Αχ., σε Κουτσοῦράδῃ Αχ./Γεωργιάδῃ Αγγ., Προστατευτικοί θεσμοί του Αστικού Δικαίου, 2002, σ. 15 επ., Κουτσοῦράδῃ Αχ., σε Γεωργιάδῃ Απ./Σταθόπουλο Μ., Αστικός Κώδικας, Τόμος VIII, Οικογενειακό Δίκαιο (άρθρα 1505–1694), 2η έκδ., 2003, Εισαγ. παρατηρήσεις στα άρθρα 1666–1688 αρ. 28 επ.

Ειδικές διατάξεις προβλέπουν ιδιαίτερες περιπτώσεις ανικανότητας. Συγκεκριμένα:<sup>76</sup>

(i) Ανικανότητα για σύνταξη και ανάκληση διαθήκης

Κατά κανόνα, οποιοδήποτε φυσικό πρόσωπο είναι ικανό για σύνταξη και ανάκληση διαθήκης.<sup>77</sup> Εξαιρέση εισάγει η ΑΚ 1719, σύμφωνα με την οποία είναι ανίκανοι να συντάσσουν διαθήκη οι ανήλικοι (εδ. α' περ. 1), όσοι βρίσκονται σε δικαστική συμπαράσταση με πλήρη στέρηση της δικαιοπρακτικής τους ικανότητας ή με ρητή στέρηση της ικανότητας να συντάσσουν διαθήκη (εδ. α' περ. 2) καθώς και όσοι κατά το χρόνο της σύνταξης της διαθήκης δεν έχουν συνείδηση των πράξεών τους, λ.χ. λόγω μέθης, υψηλού πυρετού, λήψης ναρκωτικών ουσιών κλπ., ή βρίσκονται σε, μόνιμη ή παροδική, ψυχική ή διανοητική διαταραχή που περιορίζει αποφασιστικά τη λειτουργία της βούλησής τους (εδ. α' περ. 3).<sup>78</sup> Η ΑΚ 1719 εφαρμόζεται αναλόγως στην ανάκληση διαθήκης (ΑΚ 1768). Η διάταξη αυτή είναι ειδική σε σχέση με τις αντίστοιχες διατάξεις των ΑΚ 127 επ. για τη δικαιοπρακτική ανικανότητα προς κατάρτιση γενικά κάθε δικαιοπραξίας.<sup>79</sup> Η έλλειψη ικανότητας προς σύνταξη διαθήκης συνεπάγεται, επομένως, την ακυρότητά της. Εξίσου προς την ΑΚ 131, υποστηρίζεται ότι, εφόσον μια διανοητική ή ψυχική διαταραχή είναι μόνιμη, δεν απαιτείται η απόδειξή της κατά τη χρονική στιγμή της δήλωσης βουλήσεως, αφού αυτή τεκμαίρεται, έστω μαχητά, λόγω της διάρκειάς της, ότι υφίσταται κατά τη χρονική στιγμή της επιχείρησης της δικαιοπραξίας.<sup>80</sup>

(ii) Ανικανότητα σύναψης γάμου

Ειδικές διατάξεις που προβλέπουν ιδιαίτερη περίπτωση ανικανότητας προβλέπονται στο Οικογενειακό Δίκαιο: Σύμφωνα με την ΑΚ 1351 δεν μπορούν να συνάψουν γάμο όσοι έχουν υποβληθεί σε πλήρη στερητική δικαστική συμπαράσταση υπό τις προϋποθέσεις των ΑΚ 1666 επ. και επομένως είναι οι πλήρως ανίκανοι για κάθε είδους δικαιοπραξία (ΑΚ 128), τα πρόσωπα που κατά την τέλεση του γάμου δεν είχαν συνείδηση των πράξεών τους ή βρίσκονταν σε ψυχική ή διανοητική διαταραχή που περιόριζε αποφασιστικά τη λειτουργία της βούλησής τους (ΑΚ 131 παρ. 1) καθώς και εκείνοι στους οποίους έχει απαγορευθεί ειδικά η τέλεση γάμου σύμφωνα με το άρθρο 129 αριθμ. 2. Όποιος βρίσκεται σε επικουρική δικαστική συμπαράσταση πλήρη ή μερική που περιλαμβάνει και το γάμο, συνάπτει γάμο μόνο με τη συναίνεση του δικαστικού συμπαραστάτη του.

## 2. Δικαστική συμπαράσταση

<sup>76</sup> Βλ. επίσης το άρθρο 30 παρ. 3-5 του ν. 2830/2000 (Κώδικας Συμβολαιογράφων), σύμφωνα με το οποίο είναι άκυρη η δικαιοπραξία που καταρτίζεται ενώπιον συμβολαιογράφου από κωφό ή άλαλο ή κωφάλαλο που δεν γνωρίζει ανάγνωση ή γραφή ή αδυνατεί για οποιονδήποτε λόγο να υπογράψει και δεν προσληφθεί ως διερμηνέας του πρόσωπο που να μπορεί να συνεννοηθεί μαζί του και δεν προσυπογράφει το συμβόλαιο.

<sup>77</sup> Ψούνη Ν., Κληρονομικό Δίκαιο, 5η έκδ., 2016, σ. 434.

<sup>78</sup> Γεωργιάδης Απ., Κληρονομικό Δίκαιο, 2η έκδ., 2013, § 11 αρ. 1, 16, 36 επ., Ψούνη Ν., Κληρονομικό Δίκαιο, 5η έκδ., 2016, σ. 434, Ψούνη Ν., Ανικανότητα για σύνταξη ή ανάκληση διαθήκης ατόμων ψυχικά ή διανοητικά διαταραγμένων και ειδικότερα πασχόντων από γεροντική άνοια, σε Κουτσογιάδη Αχ./Σολδάτου Κ./Μαλλιώρη Μ./Καράκωστα Ι. (επιμ.), Ψυχιατρική και Δίκαιο ΙΙΙ, Μειωμένη νοητική επάρκεια, 2008, σ. 139 επ. με νομολογιακές αναφορές.

<sup>79</sup> Γεωργιάδης Απ., Κληρονομικό Δίκαιο, 2η έκδ., 2013, § 11 αρ. 1, Ψούνη Ν., σε: Γεωργιάδης Απ./Σταθόπουλο Μ., Αστικός Κώδικας. Γενικές Αρχές, Τόμος ΙΒ, Άρθρα 127–286, 2η έκδ., 2016, άρθρο 131 αρ. 32.

<sup>80</sup> ΑΠ 1073/2002, ΧρΙΔ 2012, σ. 738 επ. με επιδοκιμαστικές παρατηρήσεις Σ. Ιωακειμίδη, Γεωργιάδης Απ., Κληρονομικό Δίκαιο, 2η έκδ., 2013, § 11 αρ. 49.



Ο θεσμός της δικαστικής συμπαράστασης ρυθμίζεται στον Αστικό Κώδικα (άρθρα 1666-1688). Εισήχθη στο ελληνικό δίκαιο με το ν. 2447/1996 που μεταρρύθμισε το οικογενειακό δίκαιο και αντικατέστησε τους θεσμούς της δικαστικής και νόμιμης απαγόρευσης και της δικαστικής αντίληψης που ίσχυαν ως τότε.<sup>81</sup>

Η δικαστική συμπαράσταση έχει διαβαθμίσεις που επιτρέπουν σε μεγάλο βαθμό την προσαρμογή στις ιδιαίτερες ανάγκες και ικανότητες του ατόμου.<sup>82</sup> Το (ενήλικο) άτομο που υποβάλλεται με δικαστική απόφαση σε δικαστική συμπαράσταση χάνει ολικά ή μερικά τη δικαιοπρακτική του ικανότητα, ενώ ορίζεται τρίτο πρόσωπο (δικαστικός συμπαραστάτης), το οποίο είτε αποφασίζει για λογαριασμό του προσώπου που υποβλήθηκε σε δικαστική συμπαράσταση λειτουργώντας ως νόμιμος αντιπρόσωπός του (στερητική δικαστική συμπαράσταση) (ΑΚ 1676 αρ. 1) ή του οποίου η συναίνεση απαιτείται για να ασκήσει το άτομο που υποβλήθηκε σε δικαστική συμπαράσταση τη δικαιοπρακτική του ικανότητα για συγκεκριμένα θέματα (επικουρική δικαστική συμπαράσταση) (ΑΚ 1676 αρ. 2, 1683).<sup>83</sup> Το πρόσωπο που βρίσκεται σε πλήρη στερητική δικαστική συμπαράσταση είναι ανίκανο για όλες τις δικαιοπραξίες, ενώ το πρόσωπο που βρίσκεται σε μερική στερητική δικαστική συμπαράσταση είναι ικανό για όλες τις δικαιοπραξίες πλην αυτών που προβλέπονται στη δικαστική απόφαση που το έθεσε σε δικαστική συμπαράσταση (ΑΚ 1676 αρ. 1), οπότε το πρόσωπο είναι ανίκανο για ορισμένες δικαιοπραξίες, περιορισμένα ικανό για άλλες και πλήρως ικανό για τις υπόλοιπες (ΑΚ 1679). Ο περιορισμός της δικαιοπρακτικής ικανότητας αφορά τόσο τις συναλλακτικής φύσης δικαιοπραξίες όσο και την προσωπική κατάσταση του προσώπου, λ.χ. σύναψη γάμου, σύνταξη και ανάκληση διαθήκης. Το δικαστήριο έχει την ευχέρεια να θέσει ένα πρόσωπο συγχρόνως σε στερητική και επικουρική δικαστική συμπαράσταση (ΑΚ 1676 αρ. 3).

Οι λόγοι υποβολής σε δικαστική συμπαράσταση αφορούν και άτομα που λόγω ψυχικής ή διανοητικής διαταραχής ή σωματικής αναπηρίας αδυνατούν συνολικά ή εν μέρει να φροντίζουν μόνα τους για τις υποθέσεις τους (ΑΚ 1666). Η δικαστική συμπαράσταση είναι εκούσια, όταν γίνεται μετά από αίτηση του ίδιου του ατόμου ή ακούσια, όταν η διαδικασία ενεργοποιείται μετά από αίτηση των γονέων του,

<sup>81</sup> Βλ. αναλυτικά για το ν. 2447/1996, ειδικότερα για τις διατάξεις για τη δικαστική συμπαράσταση και τη σχέση τους με το προϊσχύον δίκαιο, Δεληγιάννη Ι. (επιμ.), Τα πεπραγμένα της νομοπαρασκευαστικής επιτροπής για τη μεταρρύθμιση των θεσμών της υιοθεσίας και της επιτροπείας ΙΙ, 1996, σ. 75 επ., 114 επ. και passim, Δεληγιάννη Ι., Η δικαστική συμπαράσταση. Συμβολή στην ερμηνεία των νέων άρθρων 1666 έως 1688 ΑΚ και των συναφών δικονομικών ρυθμίσεων, 1997, σ. 1 επ., 10 επ., Κουτσοιράδη Αχ., σε Γεωργιάδη Απ./Σταθόπουλο Μ., Αστικός Κώδικας, Τόμος VIII, Οικογενειακό Δίκαιο (άρθρα 1505–1694), 2η έκδ., 2003, Εισαγ. παρατηρήσεις στα άρθρα 1666–1688 αρ. 1 επ., Κουτσοιράδη Αχ., σε Κουτσοιράδη Αχ./Γεωργιάδη Αγγ., Προστατευτικοί θεσμοί του Αστικού Δικαίου, 2002, σ. 1 επ. και passim, Σπυριδάκη Ι., Η μεταρρύθμιση του οικογενειακού δικαίου (Υιοθεσία, επιτροπεία, αναδοχή, δικαστική συμπαράσταση, δικαστική επιμέλεια ξένων υποθέσεων, συναφείς τροποποιήσεις), 1997 passim.

<sup>82</sup> Βλ. Γεωργιάδη Απ., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 4η έκδ., 2012, § 11 αρ. 7 επ., 25 επ., Κουτσοιράδη Αχ., σε Κουτσοιράδη Αχ./Γεωργιάδη Αγγ., Προστατευτικοί θεσμοί του Αστικού Δικαίου, 2002, σ. 54 επ., 61 επ., επίσης Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη Ε., Οικογενειακό Δίκαιο, Τόμος ΙΙ, 7η έκδ., 2018, σ. 535 επ.

<sup>83</sup> Βλ. Δεληγιάννη Ι., Η δικαστική συμπαράσταση. Συμβολή στην ερμηνεία των νέων άρθρων 1666 έως 1688 ΑΚ και των συναφών δικονομικών ρυθμίσεων, 1997, σ. 42 επ., 79 επ., Γεωργιάδη Αγγ., σε Κουτσοιράδη Αχ./Γεωργιάδη Αγγ., Προστατευτικοί θεσμοί του Αστικού Δικαίου, 2002, σ. 111 επ., Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη Ε., Οικογενειακό Δίκαιο, Τόμος ΙΙ, 7η έκδ., 2018, σ. 546 επ., Κουτσοιράδη Αχ., σε Γεωργιάδη Απ./Σταθόπουλο Μ., Αστικός Κώδικας, Τόμος VIII, Οικογενειακό Δίκαιο (άρθρα 1505–1694), 2η έκδ., 2003, άρθρο 1676 αρ. 5 επ., επίσης Αγαλλοπούλου Π., Ζητήματα δικαστικής συμπαράστασης. Η διαδικασία ενώπιον του δικαστηρίου και η συμβατότητά των αποτελεσμάτων της δικαστικής συμπαράστασης με τη Διεθνή Σύμβαση του ΟΗΕ για τα άτομα με αναπηρία, ΕφΑΔ 9 (2016), σ. 99 επ.

των τέκνων του, του συζύγου του, του εισαγγελέα πρωτοδικών του αρμόδιου δικαστηρίου ή και αυτεπάγγελα από το δικαστήριο της συνήθους διαμονής του ατόμου (ΑΚ 1667).<sup>84</sup> Για άτομα με σωματική αναπηρία, το δικαστήριο αποφασίζει μόνο ύστερα από αίτηση του ίδιου (ΑΚ 1667 παρ. 2). Την απόφαση για τη θέση ενός ατόμου με νοητική, ψυχική ή σωματική αναπηρία σε δικαστική συμπαράσταση λαμβάνει το δικαστήριο, ενώ δικαστική απόφαση απαιτείται και για την άρση της δικαστικής συμπαράστασης (ΑΚ 1685). Σύμφωνα με την ΑΚ 1681 εδ. α', οι συνέπειες της υποβολής σε δικαστική συμπαράσταση αρχίζουν με τη δημοσίευση της οριστικής απόφασης που το θέτει σε δικαστική συμπαράσταση.

Υποστηρίζεται, εξάλλου, ότι είναι έγκυρη και νομικά δεσμευτική για το δικαστήριο της δικαστικής συμπαράστασης η χορήγηση από ένα πρόσωπο, σε χρόνο προγενέστερο της περιέλευσής του σε κατάσταση μόνιμης και σημαντικής διανοητικής ή ψυχικής διαταραχής, εντολής και πληρεξουσιότητας (πρόληψης) σε άλλο πρόσωπο για τη διαχείριση των υποθέσεών του ακριβώς για την περίπτωση περιέλευσης σε τέτοια κατάσταση, και επομένως αποκλείεται η επιβολή δικαστικής συμπαράστασης στο βαθμό που η διαχείριση των υποθέσεων είναι δυνατή με βάση αυτήν την εντολή και πληρεξουσιότητα.<sup>85</sup>

Η προστασία της προσωπικότητας, της αξίας και της αξιοπρέπειας του συμπαράστατούμενου αποτελεί βασική αρχή του θεσμού, τόσο σε ουσιαστικό όσο και σε δικονομικό επίπεδο.<sup>86</sup> Τα προστατευτικά μέτρα συνοδεύονται από ένα πλαίσιο αρχών, όπως η αναγκαιότητα, η επικουρικότητα και η αναλογικότητα μέσου-σκοπού, καθώς και από διαδικαστικές εγγυήσεις.<sup>87</sup> Όλες οι πράξεις του συμπαράστατή πρέπει να αποβλέπουν στο συμφέρον του συμπαράστατούμενου, ενώ το δικαστήριο, πριν από κάθε απόφασή του, οφείλει να αναζητά και να συνεκτιμά τη γνώμη του (ΑΚ 1684).<sup>88</sup> Το δικαστήριο διαθέτει

<sup>84</sup> Βλ. Δεληγιάννη Ι., Η δικαστική συμπαράσταση. Συμβολή στην ερμηνεία των νέων άρθρων 1666 έως 1688 ΑΚ και των συναφών δικονομικών ρυθμίσεων, 1997, σ. 27 επ., Κουτσοιράδη Αχ., σε Κουτσοιράδη Αχ./Γεωργιάδη Αγγ., Προστατευτικοί θεσμοί του Αστικού Δικαίου, 2002, σ. 85 επ., Κουτσοιράδη Αχ., σε Γεωργιάδη Απ./Σταθόπουλο Μ., Αστικός Κώδικας, Τόμος VIII, Οικογενειακό Δίκαιο (άρθρα 1505–1694), 2η έκδ., 2003, άρθρο 1667 αρ. 1 επ.

<sup>85</sup> Κουτσοιράδη Αχ., Η (προληπτική) ίδια αστική προστασία εκ μέρους των ηλικιωμένων και των πασχόντων ενηλίκων ή Μια εναλλακτική πρόταση στη δικαστική συμπαράσταση, ΕλλΔνη 54 (2013), σ. 638. Βλ. όμως Αγαλλοπούλου Π., Ζητήματα δικαστικής συμπαράστασης. Η διαδικασία ενώπιον του δικαστηρίου και η συμβατότητα των αποτελεσμάτων της δικαστικής συμπαράστασης με τη Διεθνή Σύμβαση του ΟΗΕ για τα άτομα με αναπηρία, ΕφΑΔ 9 (2016), σ. 104.

<sup>86</sup> Βλ. Δεληγιάννη Ι. (επιμ.), Τα πεπραγμένα της νομοπαρασκευαστικής επιτροπής για τη μεταρρύθμιση των θεσμών της υιοθεσίας και της επιτροπείας, τόμος II, 1996, σ. 76 επ., 116, Δεληγιάννη Ι., Η δικαστική συμπαράσταση. Συμβολή στην ερμηνεία των νέων άρθρων 1666 έως 1688 ΑΚ και των συναφών δικονομικών ρυθμίσεων, 1997, σ. 11, Κουτσοιράδη Αχ., σε Κουτσοιράδη Αχ./Γεωργιάδη Αγγ., Προστατευτικοί θεσμοί του Αστικού Δικαίου, 2002, σ. 10 επ., Κουτσοιράδη Αχ., σε Γεωργιάδη Απ./Σταθόπουλο Μ., Αστικός Κώδικας, Τόμος VIII, Οικογενειακό Δίκαιο (άρθρα 1505–1694), 2η έκδ., 2003, Εισαγ. παρατηρήσεις στα άρθρα 1666–1688 αρ. 13 επ., επίσης Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη Ε., Οικογενειακό Δίκαιο, Τόμος II, 7η έκδ., 2018, σ. 535, Παπαστερίου Δ., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 2η έκδ., 2009, § 30 αρ. 41, 43.

<sup>87</sup> Βλ. Κουτσοιράδη Αχ., σε Κουτσοιράδη Αχ./Γεωργιάδη Αγγ., Προστατευτικοί θεσμοί του Αστικού Δικαίου, 2002, σ. 13 επ., Κουτσοιράδη Αχ., σε Γεωργιάδη Απ./Σταθόπουλο Μ., Αστικός Κώδικας, Τόμος VIII, Οικογενειακό Δίκαιο (άρθρα 1505–1694), 2η έκδ., 2003, Εισαγ. παρατηρήσεις στα άρθρα 1666–1688 αρ. 21 επ., επίσης Αγαλλοπούλου Π., Ζητήματα δικαστικής συμπαράστασης. Η διαδικασία ενώπιον του δικαστηρίου και η συμβατότητα των αποτελεσμάτων της δικαστικής συμπαράστασης με τη Διεθνή Σύμβαση του ΟΗΕ για τα άτομα με αναπηρία, ΕφΑΔ 9 (2016), σ. 104.

<sup>88</sup> Βλ. Δεληγιάννη Ι. (επιμ.), Τα πεπραγμένα της νομοπαρασκευαστικής επιτροπής για τη μεταρρύθμιση των θεσμών της υιοθεσίας και της επιτροπείας, τόμος II, 1996, σ. 77, 117, 119, Δεληγιάννη Ι., Η δικαστική συμπαράσταση. Συμβολή στην ερμηνεία των νέων άρθρων 1666 έως 1688 ΑΚ και των συναφών δικονομικών ρυθμίσεων, 1997, σ. 10, Κουτσοιράδη Αχ., σε Κουτσοιράδη Αχ./Γεωργιάδη Αγγ., Προστατευτικοί θεσμοί του Αστικού Δικαίου, 2002, σ. 15, Κουτσοιράδη Αχ., σε Γεωργιάδη Απ./Σταθόπουλο Μ., Αστικός Κώδικας, Τόμος VIII, Οικογενειακό Δίκαιο (άρθρα 1505–1694), 2η έκδ., 2003, Εισαγ. παρατηρήσεις στα άρθρα 1666–1688 αρ. 26 επ., επίσης Αγαλλοπούλου Π., Ζητήματα δικαστικής συμπαράστασης. Η διαδικασία ενώπιον του δικαστηρίου και η συμβατότητα των αποτελεσμάτων της δικαστικής συμπαράστασης με τη Διεθνή Σύμβαση του ΟΗΕ για τα άτομα με αναπηρία, ΕφΑΔ 9 (2016), σ. 99, 102 επ., Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη Ε., Οικογενειακό Δίκαιο, Τόμος II, 7η έκδ., 2018, σ. 541 επ.

σημαντική διακριτική ευχέρεια να εκτιμά και να αποφασίζει για το εάν και σε ποιο είδος δικαστικής συμπαράστασης θα υποβληθεί κάποιο άτομο, ενώ πρέπει να λαμβάνει υπόψη και συνεκτιμά την έκθεση της αρμόδιας κοινωνικής υπηρεσίας που (θα έπρεπε να) έχει συσταθεί σε κάθε Πρωτοδικείο σχετικά με την αναγκαιότητα του μέτρου και την καταλληλότητα του προσώπου που πρόκειται να διοριστεί δικαστικός συμπαράστατης ή του σωματούχου ή του ιδρύματος, στα οποία πρόκειται να ανατεθεί η δικαστική συμπαράσταση (ΑΚ 1674).<sup>89</sup> Ειδικές εγγυήσεις, με τη συγκρότηση «εποπτικού συμβουλίου» εισάγονται για τις περιπτώσεις στερητικής δικαστικής συμπαράστασης (ΑΚ 1679).

## **VI. ΕΙΝΑΙ ΣΥΜΒΑΤΟ ΤΟ ΕΛΛΗΝΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ ΜΕ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 12 ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ; – ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ ΣΕ ΘΕΣΕΙΣ ΚΑΙ ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΥΠΟ ΤΟ ΦΩΣ ΤΩΝ ΚΑΤΑΛΗΚΤΙΚΩΝ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΩΝ ΤΟΥ Ο.Η.Ε. ΓΙΑ ΤΗΝ ΕΛΛΑΔΑ**

Όπως όλα τα κράτη που έχουν κυρώσει τη Σύμβαση, έτσι και η Ελλάδα είναι υποχρεωμένη να προβεί σε ενδελεχή έλεγχο συμβατότητας του ελληνικού δικαίου των προσώπων, ιδίως των θεσμών της δικαιοπρακτικής ικανότητας και της δικαστικής συμπαράστασης υπό το φως της ρυθμίσεων της Σύμβασης.<sup>90</sup> Εξάλλου, η εφαρμογή και ερμηνεία των εθνικών ρυθμίσεων από τα δικαστήρια θα πρέπει να αντανakλά το πνεύμα της Σύμβασης.<sup>91</sup> Ασφαλώς, βασικές κατευθυντήριες αρχές μπορούν να αντληθούν τόσο από το Γενικό Σχόλιο 1/2014 της Επιτροπής του Ο.Η.Ε. για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρίες (στο εξής σε αυτήν την ενότητα: Επιτροπή) όσο και από τον αντίστοιχο έλεγχο συμβατότητας που έχει πραγματοποιηθεί ή βρίσκεται σε εξέλιξη και τις μεταρρυθμίσεις που έχουν λάβει χώρα ή βρίσκονται σε εξέλιξη σε άλλα συμβαλλόμενα κράτη.<sup>92</sup>

Ωστόσο, μέχρι σήμερα, η σχετική συζήτηση για την ανάγκη αναθεώρησης του ελληνικού δικαίου της δικαιοπρακτικής ικανότητας και της δικαστικής συμπαράστασης διεξάγεται κυρίως σε επιστημονικό επίπεδο<sup>93</sup> Συγκεκριμένες προτάσεις αναθεώρησης προέρχονται μόνο από τους φορείς εκπροσώπησης

<sup>89</sup> Βλ. Δεληγιάννη Ι. (επιμ.), Τα πεπραγμένα της νομοπαρασκευαστικής επιτροπής για τη μεταρρύθμιση των θεσμών της υιοθεσίας και της επιτροπείας, τόμος II, 1996, σ. 76, 119, Δεληγιάννη Ι., Η δικαστική συμπαράσταση. Συμβολή στην ερμηνεία των νέων άρθρων 1666 έως 1688 ΑΚ και των συναφών δικονομικών ρυθμίσεων, 1997, σ. 11 επ., Κουτσοῦράδης Αχ., σε Κουτσοῦράδης Αχ./Γεωργιάδης Αγγ., Προστατευτικοί θεσμοί του Αστικού Δικαίου, 2002, σ. 27 επ., Κουτσοῦράδης Αχ., σε Γεωργιάδης Απ./Σταθόπουλο Μ., Αστικός Κώδικας, Τόμος VIII, Οικογενειακό Δίκαιο (άρθρα 1505–1694), 2η έκδ., 2003, Εισαγ. παρατηρήσεις στα άρθρα 1666–1688 αρ. 46 επ., επίσης Παπαστερίου Δ., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 2η έκδ., 2009, § 30 αρ. 40, επίσης Αγαλλοπούλου Π., Ζητήματα δικαστικής συμπαράστασης. Η διαδικασία ενώπιον του δικαστηρίου και η συμβατότητα των αποτελεσμάτων της δικαστικής συμπαράστασης με τη Διεθνή Σύμβαση του ΟΗΕ για τα άτομα με αναπηρία, ΕφΑΔ 9 (2016), σ. 101, 103.

<sup>90</sup> Βλ. Κουτσοῦράδης Αχ., Η (προληπτική) ίδια αστική προστασία εκ μέρους των ηλικιωμένων και των πασχόντων ενηλίκων ή Μια εναλλακτική πρόταση στη δικαστική συμπαράσταση, ΕλλΔνη 54 (2013), σ. 630, 635 επ., επίσης Αγαλλοπούλου Π., Ζητήματα δικαστικής συμπαράστασης. Η διαδικασία ενώπιον του δικαστηρίου και η συμβατότητα των αποτελεσμάτων της δικαστικής συμπαράστασης με τη Διεθνή Σύμβαση του ΟΗΕ για τα άτομα με αναπηρία, ΕφΑΔ 9 (2016), σ. 104, Κοντιάδης Ξ./Μουσιμούτη Μ., Σύνοψη της μελέτης συμβατότητας της ελληνικής νομοθεσίας με τη διεθνή Σύμβαση για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία, 2014, σ. 37 επ.

<sup>91</sup> Κουτσοῦράδης Αχ., Η (προληπτική) ίδια αστική προστασία εκ μέρους των ηλικιωμένων και των πασχόντων ενηλίκων ή Μια εναλλακτική πρόταση στη δικαστική συμπαράσταση, ΕλλΔνη 54 (2013), σ. 630, 635 επ.

<sup>92</sup> Βλ. λ.χ. όσον αφορά το γερμανικό δίκαιο παραπάνω υπό IV.

<sup>93</sup> Βλ. τις μελέτες Κουτσοῦράδης Αχ., Η (προληπτική) ίδια αστική προστασία εκ μέρους των ηλικιωμένων και των πασχόντων ενηλίκων ή Μια εναλλακτική πρόταση στη δικαστική συμπαράσταση, ΕλλΔνη 54 (2013), σ. 629 επ., Αγαλλοπούλου Π., Ζητήματα δικαστικής συμπαράστασης. Η διαδικασία ενώπιον του δικαστηρίου και η συμβατότητα των αποτελεσμάτων της δικαστικής συμπαράστασης με τη Διεθνή Σύμβαση του ΟΗΕ για τα άτομα με αναπηρία, ΕφΑΔ 9 (2016), σ. 99 επ., Φυτράκη Ε., Δικαιοπρακτική ικανότητα και Ψυχική Αναπηρία (Με αφορμή την ΑΠ 531/2013), ΝοΒ 63 (2015), σ. 462 επ.

των ατόμων με αναπηρία, έτσι η εκτενής Μελέτη Συμβατότητας του ελληνικού δικαίου με το άρθρο 12 της Σύμβασης που συντάχθηκε από το Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου - Ίδρυμα Θεμιστοκλή και Δημήτρη Τσάτσου (2012) σε συνεργασία με την Εθνική Συνομοσπονδία Ατόμων με Αναπηρία.<sup>94</sup> Σε νομοθετικό επίπεδο δεν φαίνεται να έχει υπάρξει ή να επίκειται η ανάληψη κάποιας συγκεκριμένης πρωτοβουλίας για την προσαρμογή του ελληνικού δικαίου στους προστατευτικούς κανόνες για τα άτομα με αναπηρία που θεσπίζει το άρθρο 12 της Σύμβασης.

Αυτή η αδικαιολόγητη αδράνεια του Έλληνα νομοθέτη επισημάνθηκε πρόσφατα και από την Επιτροπή. Στις 29 Οκτωβρίου 2019 δημοσιεύθηκαν οι Καταληκτικές Παρατηρήσεις (*Concluding Observations*) της Επιτροπής επί της Αρχικής Έκθεσης (*Initial Report*) της 24ης Νοεμβρίου 2015,<sup>95</sup> στην οποία η Ελλάδα είχε παρουσιάσει το ισχύον νομικό πλαίσιο και τις ενέργειες που έχει δρομολογήσει για την προσαρμογή του ελληνικού δικαίου στις ρυθμίσεις της Σύμβασης. Στις Καταληκτικές Παρατηρήσεις η Επιτροπή εξέφρασε την ανησυχία της για την απουσία λήψης μέτρων αφενός για την κατάργηση της άρνησης ή του περιορισμού της λεγόμενης «νομικής ικανότητας» των ατόμων με αναπηρία (*legal capacity*) και αφετέρου για την εξασφάλιση ότι τα άτομα με αναπηρία θα έχουν στη διάθεσή τους μηχανισμούς υποστηριζόμενης λήψης αποφάσεων (*supported decision-making*).<sup>96</sup> Στο ίδιο πνεύμα, η Επιτροπή εξέφρασε την ανησυχία της για τα πρακτικά εμπόδια που αντιμετωπίζουν τα άτομα με αναπηρία κατά την άσκηση της λεγόμενης «νομικής ικανότητας» (*legal capacity*) στον βαθμό που η Ελλάδα δεν έχει εκδώσει κατευθυντήριες οδηγίες και δεν έχει παράσχει σχετική εκπαίδευση στους υπαλλήλους της, ώστε να μπορούν να υποστηρίξουν τα άτομα με αναπηρία στη λήψη αποφάσεων.<sup>97</sup> Υπό το φως αυτών των παρατηρήσεων καθώς και του Γενικού Σχολίου υπ' αριθμ. 1/2014 στο άρθρο 12 της Σύμβασης<sup>98</sup>, η Επιτροπή συστήνει στην Ελλάδα να εναρμονίσει το ισχύον νομικό πλαίσιο με τη Σύμβαση με το να καταργήσει όλες τις μορφές υποκατάστατης λήψης αποφάσεων (*substituted decision-making*), μάλιστα τη δικαστική συμπαράσταση στις διάφορες μορφές της, και να τις αντικαταστήσει με μηχανισμούς υποστηριζόμενης λήψης αποφάσεων (*supported decision-making*) που σέβονται την αυτονομία, τη βούληση και τις προτιμήσεις του ατόμου καθώς επίσης να λάβει όλα τα αναγκαία μέτρα που θα διασφαλίζουν ότι τα άτομα με αναπηρία θα μπορούν να ασκούν χωρίς εμπόδια τη λεγόμενη «νομική ικανότητα»

<sup>94</sup> Βλ. Εθνική Συνομοσπονδία Ατόμων με Αναπηρία/Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου – Ίδρυμα Θεμιστοκλή και Δημήτρη Τσάτσου, Μελέτη για το άρθρο 12 (Ισότητα ενώπιον του Νόμου) το άρθρο 13 (Πρόσβαση στη Δικαιοσύνη) και άλλες διατάξεις της Διεθνούς Σύμβασης για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία, 2012 *passim*, βλ. εξίσου Κοντιάδη Ξ./Μουσμότη Μ., Σύνοψη της μελέτης συμβατότητας της ελληνικής νομοθεσίας με τη διεθνή Σύμβαση για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία, 2014 *passim*.

<sup>95</sup> Initial Report Greece, CRPD/C/GRC/1, 24 November 2015, αρ. 129-131 (για το άρθρο 12 της Σύμβασης), δημοσιευμένη στον ιστότοπο του Ο.Η.Ε.: <<https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CRPD/Pages/CRPDIndex.aspx>> (30.6.2020).

<sup>96</sup> Committee on the Rights of Persons with Disabilities, Concluding observations on the Initial Report of Greece, CRPD/C/GRC/CO/1, 29 October 2019, αρ. 17 («*The Committee is concerned about the lack of measures taken to abolish the denial or restriction of legal capacity, and to ensure that supported decision-making measures are available for persons with disabilities*»), δημοσιευμένες στον ιστότοπο του Ο.Η.Ε.: <<https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CRPD/Pages/CRPDIndex.aspx>> (30.6.2020).

<sup>97</sup> Committee on the Rights of Persons with Disabilities, Concluding observations on the Initial Report of Greece, CRPD/C/GRC/CO/1, 29 October 2019, αρ. 17 («*It is also concerned about the practical obstacles faced by persons with disabilities when exercising their legal capacity due to, inter alia, the absence of specific guidelines and the shortage of officials and service providers trained in the provision of the necessary support to persons with disabilities in decision-making*»), δημοσιευμένες στον ιστότοπο του Ο.Η.Ε.: <<https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CRPD/Pages/CRPDIndex.aspx>> (30.6.2020).

<sup>98</sup> Για το Γενικό Σχόλιο υπ' αριθμ. 1/2014 στο άρθρο 12 της Σύμβασης της Επιτροπής του Ο.Η.Ε. για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρίες με το Γενικό Σχόλιο υπ' αριθμ. 1/2014 (Committee on the Rights of Persons with Disabilities, General Comment No. 1 (2014) on Article 12: Equal Recognition before the Law), βλ. παραπάνω υπό III. 1.



τους (*legal capacity*).<sup>99</sup> Επ' αυτού, η Επιτροπή καταλήγει ότι η Ελλάδα θα πρέπει να αποστείλει μέχρι τις 30 Ιουνίου 2026 σχετική Έκθεση, στην οποία θα περιλαμβάνονται όλες οι πληροφορίες σχετικά με την υλοποίηση των συστάσεων των ανωτέρω Καταληκτικών Παρατηρήσεων (*Concluding Observations*).<sup>100</sup>

Υπό το πρίσμα αυτό, πρέπει κατ' αρχήν να σημειωθεί ότι το ελληνικό δίκαιο της δικαιοπρακτικής ικανότητας και της δικαστικής συμπαράστασης έχει δομηθεί με το ν. 2477/1996 σε σύγχρονες βάσεις. Πρόκειται για ένα σύστημα, το οποίο σε γενικές γραμμές «ανταποκρίνεται στις ανάγκες τις εποχής και αφομοιώνει τις επίκαιρες θέσεις της ιατρικής επιστήμης». <sup>101</sup> Επίσης, το ελληνικό σύστημα της δικαιοπρακτικής ικανότητας και της δικαστικής συμπαράστασης διαθέτει επαρκείς εγγυήσεις συνδυάζοντας τις αρχές της αξίας του ανθρώπου και του σεβασμού της προσωπικότητας. Έτσι, η ύπαρξη και μόνο πνευματικής-διανοητικής ή ψυχικής αναπηρίας δεν δικαιολογεί καθ' εαυτή τη στέρηση της δικαιοπρακτικής ικανότητας ή τη θέση ενός προσώπου σε δικαστική συμπαράσταση. <sup>102</sup> Κατά τέτοιο θα συνιστούσε άμεση διάκριση λόγω αναπηρίας. Με βάση αυτές τις διαπιστώσεις, υποστηρίζεται ότι την ενδεχόμενη μομφή περί ασυμβατότητας του ελληνικού δικαίου με τη Σύμβαση αποτρέπουν ακριβώς αυτές οι αρχές και εγγυήσεις που διέπουν το σύστημα της δικαστικής συμπαράστασης. <sup>103</sup>

Είναι όμως αμφίβολο, κατά πόσο το ισχύον ελληνικό δίκαιο της δικαιοπρακτικής ικανότητας και της δικαστικής συμπαράστασης «διασώζεται» σε όλες τις πτυχές του μετά τη δημοσίευση τόσο του Γενικού Σχολίου υπ' αριθμ. 1/2014 στο άρθρο 12 της Σύμβασης όσο και στις 29 Οκτωβρίου 2019 των Καταληκτικών Παρατηρήσεων (*Concluding Observations*) της Επιτροπής για την Ελλάδα. Εάν πριν από τη δημοσίευση αυτών των κειμένων του Ο.Η.Ε. μπορούσε εύλογα να υποστηριχθεί ότι το ελληνικό δίκαιο είναι σε θέση να αφομοιώσει δημιουργικά τις σύγχρονες εξελίξεις χωρίς να είναι αναγκαίο να υποστεί ουσιαστικές τροποποιήσεις, πλέον το περιθώριο διατήρησης του ισχύοντος καθεστώτος παρουσιάζεται μάλλον ισχνό.

Συγκεκριμένα, η αυτοδίκαιη, ολική ή μερική, αφαίρεση της δικαιοπρακτικής ικανότητας που εισάγουν οι ΑΚ 128-129 σε συνδυασμό προς τις ΑΚ 1666 επ., όταν ένα άτομο λόγω ψυχικής ή διανοητικής

<sup>99</sup> Committee on the Rights of Persons with Disabilities, Concluding observations on the Initial Report of Greece, CRPD/C/GRC/CO/1, 29 October 2019, αρ. 18 («*Recalling its general comment No. 1 (2014) on equal recognition before the law, the Committee recommends that the State party bring its legislation into line with the Convention, replacing substituted decision-making, including judicial support mechanisms, with supported decision-making regimes that respect the person's autonomy, will and preferences. It also recommends that the State party take all other appropriate measures to guarantee access by persons with disabilities to the support required to ensure their right to equal recognition before the law and to exercise their legal capacity, including training of officials and service providers across all sectors*»), δημοσιευμένες στον ιστότοπο του Ο.Η.Ε.: <<https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CRPD/Pages/CRPDIndex.aspx>> (30.6.2020).

<sup>100</sup> Committee on the Rights of Persons with Disabilities, Concluding observations on the Initial Report of Greece, CRPD/C/GRC/CO/1, 29 October 2019, αρ. 54, δημοσιευμένες στον ιστότοπο του Ο.Η.Ε.: <<https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CRPD/Pages/CRPDIndex.aspx>> (30.6.2020).

<sup>101</sup> Παπαστερίου Δ., Η δικαιοπρακτική ανικανότητα των ευρισκομένων σε ψυχική ή διανοητική διαταραχή κατά την ΑΚ 131, σε: Σολδάτου Κ./Καράκωστα Ι./Κουτσογράδη Αχ./Μαλλιάρη Μ. (επιμ.), Ψυχιατρική και Δίκαιο, Ι. Γενικό πλαίσιο και προβληματισμοί, 2006, σ. 19.

<sup>102</sup> Κουτσογράδης Αχ., Η (προληπτική) ίδια αστική προστασία εκ μέρους των ηλικιωμένων και των πασχόντων ενηλίκων ή Μια εναλλακτική πρόταση στη δικαστική συμπαράσταση, ΕλλΔνη 54 (2013), σ. 635 επ. «[...] δικαιολογητική βάση της δικαστικής συμπαράστασης είναι όχι η διαταραχή-αναπηρία *per se* [...]».

<sup>103</sup> Κουτσογράδης Αχ., Η (προληπτική) ίδια αστική προστασία εκ μέρους των ηλικιωμένων και των πασχόντων ενηλίκων ή Μια εναλλακτική πρόταση στη δικαστική συμπαράσταση, ΕλλΔνη 54 (2013), σ. 637 επ.

διαταραχής αδυνατεί να φροντίζει μόνο του τις υποθέσεις του, δεν φαίνεται να είναι συμβατή με το άρθρο 12 της Σύμβασης.<sup>104</sup> Οι διατάξεις αυτές φαίνονται προβληματικές στο βαθμό που συνεπάγονται την εκ των προτέρων ακυρότητα μιας δικαιοπραξίας ακόμη και ατόμων, τα οποία θα μπορούσαν να ασκήσουν τη δικαιοπρακτική τους ικανότητα με κατάλληλη υποστήριξη. Εξάλλου, ως προς τη συμβατότητά τους ελέγχονται οι περιπτώσεις αυτές στο βαθμό που οριοθετούνται με ρητή αναφορά σε ψυχική ή διανοητική διαταραχή. Αν και η ψυχική ή διανοητική διαταραχή δεν συνεπάγεται καθ' εαυτή τη στέρηση της δικαιοπρακτικής ικανότητας ή τη θέση ενός προσώπου σε δικαστική συμπαράσταση, η ανικανότητα συνδέεται με πρόσωπα που έχουν αυτά τα χαρακτηριστικά και όχι με βάση γενικές αξιολογήσεις που αφορούν όλα τα μέλη της κοινωνίας χωρίς διάκριση σε ισότιμη βάση για όλους.<sup>105</sup>

Θέμα συμβατότητας προς τη Σύμβαση τίθεται, ακόμη, και για τη σχετική δικαιοπρακτική ανικανότητα, μάλιστα στο βαθμό που γίνεται δεκτό ότι η διάγνωση μόνιμης διανοητικής ή ψυχικής διαταραχής δημιουργεί τεκμήριο δικαιοπρακτικής ανικανότητας κατά την επιχείρηση της δικαιοπραξίας, αφού με την εκ των υστέρων απαγγελία της ακυρότητας μιας δικαιοπραξίας και τον κατ' επέκταση αποκλεισμό από τη δικαιοπρακτική ζωή τίγεται η ελευθερία του ατόμου να διαμορφώσει αυτόνομα τη ζωή του και να αναπτύξει την προσωπικότητά του.<sup>106</sup>

Επιπλέον, όπως έχει επισημανθεί,<sup>107</sup> σύστημα υποστηριζόμενης λήψης αποφάσεων των ατόμων με αναπηρία δεν έχει αναπτυχθεί στην Ελλάδα. Κινούμενο μάλλον από προστατευτισμό, το ελληνικό δίκαιο παρεμβαίνει σε περιπτώσεις ατόμων με περιορισμένη αυτονομία αναθέτοντας την αντιπροσώπευση ή τη συναπόφαση στη λήψη αποφάσεων σε άλλο άτομο. Ο θεσμός της δικαστικής συμπαράστασης λειτουργεί, δηλαδή, μόνο ως υποκατάσταση και όχι ως υποστήριξη στη λήψη αποφάσεων και την άσκηση της δικαιοπρακτικής ικανότητας.<sup>108</sup> Θεσμοί υποστήριξης στη λήψη αποφάσεων που βρίσκονται ανάμεσα στην υποκατάσταση που επιβάλλεται με τη στερητική δικαστική συμπαράσταση και στη συναπόφαση που επιβάλλεται με την επικουρική δικαστική συμπαράσταση, απουσιάζουν στο ελληνικό δίκαιο.<sup>109</sup> Εξάλλου, το σύστημα της δικαστικής συμπαράστασης φαίνεται να απέχει από την απαίτηση

<sup>104</sup> Βλ. εξίσου Εθνική Συνομοσπονδία Ατόμων με Αναπηρία/Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου – Ίδρυμα Θεμιστοκλή και Δημήτρη Τσάτσου, Μελέτη για το άρθρο 12 (Ισότητα ενώπιον του Νόμου) το άρθρο 13 (Πρόσβαση στη Δικαιοσύνη) και άλλες διατάξεις της Διεθνούς Σύμβασης για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία, 2012, σ. 261 επ., Κοντιάδη Ε./Μουσμούτη Μ., Σύνοψη της μελέτης συμβατότητας της ελληνικής νομοθεσίας με τη διεθνή Σύμβαση για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία, 2014, σ. 37, Αγαλλοπούλου Π., Ζητήματα δικαστικής συμπαράστασης. Η διαδικασία ενώπιον του δικαστηρίου και η συμβατότητά των αποτελεσμάτων της δικαστικής συμπαράστασης με τη Διεθνή Σύμβαση του ΟΗΕ για τα άτομα με αναπηρία, ΕφΑΔ 9 (2016), σ. 105, επίσης Deliyanni-Dimitrakou Chr., The Greek Civil Code, *Revue Hellenique de Droit International* 65 (2012), σ. 489 επ.

<sup>105</sup> Βλ. Κοντιάδη Ε./Μουσμούτη Μ., Σύνοψη της μελέτης συμβατότητας της ελληνικής νομοθεσίας με τη διεθνή Σύμβαση για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία, 2014, σ. 37 επ.

<sup>106</sup> Πρβλ. Κουτσουράδη Αχ., (Ψυχ)ιατρική και Δίκαιο. Μερικές σκέψεις για τα όρια της συνύπαρξής τους, ΧρΙΔ 2014, σ. 166 υποσ. 74, Φυτράκη Ε., Δικαιοπρακτική ικανότητα και Ψυχική Αναπηρία (Με αφορμή την ΑΠ 531/2013), ΝοΒ 63 (2015), σ. 470 επ.

<sup>107</sup> Κοντιάδη Ε./Μουσμούτη Μ., Σύνοψη της μελέτης συμβατότητας της ελληνικής νομοθεσίας με τη διεθνή Σύμβαση για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία, 2014, σ. 39.

<sup>108</sup> Εθνική Συνομοσπονδία Ατόμων με Αναπηρία/Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου – Ίδρυμα Θεμιστοκλή και Δημήτρη Τσάτσου, Μελέτη για το άρθρο 12 (Ισότητα ενώπιον του Νόμου) το άρθρο 13 (Πρόσβαση στη Δικαιοσύνη) και άλλες διατάξεις της Διεθνούς Σύμβασης για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία, 2012, σ. 262. Πρβλ. Φυτράκη Ε., Δικαιοπρακτική ικανότητα και Ψυχική Αναπηρία (Με αφορμή την ΑΠ 531/2013), ΝοΒ 63 (2015), σ. 472.

<sup>109</sup> Εθνική Συνομοσπονδία Ατόμων με Αναπηρία/Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου – Ίδρυμα Θεμιστοκλή και Δημήτρη Τσάτσου, Μελέτη για το άρθρο 12 (Ισότητα ενώπιον του Νόμου) το άρθρο 13 (Πρόσβαση στη Δικαιοσύνη) και άλλες διατάξεις της Διεθνούς Σύμβασης για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία, 2012, σ. 262 επ.

της Σύμβασης για σεβασμό της αυτονομίας του ατόμου με αναπηρία στο βαθμό που για τη λήψη αποφάσεων απλώς συνεκτιμάται από το συμπαραστάτη η θέληση και η γνώμη του συμπαραστατούμενου, χωρίς να παρέχεται η κατάλληλη υποστήριξη στο άτομο προκειμένου να εκφράσει, στο βαθμό που είναι δυνατό, δεσμευτικά τη βούλησή του.

Με βάση την ανωτέρω παρουσίαση και ανάλυση του άρθρου 12 της Σύμβασης και τα πορίσματα από τη δικαιοσυγκριτική ανάλυση και τον έλεγχο συμβατότητας των ρυθμίσεων του ελληνικού δικαίου με το άρθρο 12, διατυπώνονται στη συνέχεια ορισμένα συμπεράσματα με τη μορφή θέσεων και προτάσεων για μια μεταρρύθμιση του ελληνικού δικαίου της δικαιοπρακτικής ικανότητας και της δικαστικής συμπαράστασης:

1. Το ελληνικό δίκαιο της δικαιοπρακτικής ικανότητας και της δικαστικής συμπαράστασης, όπως έχει κυρίως διαμορφωθεί με τη μεταρρύθμιση του 1996, υπηρέτησε με συνέπεια για περισσότερα από 20 έτη τις ανάγκες ενός σύγχρονου συστήματος και θεωρείται σε γενικές γραμμές επιτυχημένο. Ωστόσο, σε ορισμένα σημεία χρειάζεται αναθεώρηση προκειμένου να είναι σε πλήρη αρμονία με τις διατάξεις του άρθρου 12 της Σύμβασης. Ασφαλώς, ο Έλληνας νομοθέτης θα αντιμετωπίσει προκλήσεις κατά τη θέσπιση εθνικής νομοθεσίας που θα επιτρέπει μέτρα υποστηριζόμενης λήψης αποφάσεων.
2. Η γενική και η ειδική δικαιοπρακτική ανικανότητα και η θέση ενός προσώπου σε δικαστική συμπαράσταση, είτε (πλήρη ή μερική) στερητική είτε (πλήρη ή μερική) επικουρική, στο βαθμό που κρίνεται αναγκαίο να διατηρηθούν, πρέπει να νομοθετηθούν με τρόπο ουδέτερο προς την αναπηρία.<sup>110</sup>
3. Ανάλογα με τη βαρύτητα της πνευματικής-διανοητικής ή ψυχικής διαταραχής που επηρεάζει τη λειτουργία της βούλησης και την ικανότητα λήψης αποφάσεων και άσκησης της δικαιοπρακτικής ικανότητας, είναι απαραίτητη η θεσμοθέτηση ενός πολυεπίπεδου συστήματος λήψης αποφάσεων που σέβεται το άτομο και τη βούλησή του.<sup>111</sup> Στο σύστημα αυτό, η υποστήριξη στη λήψη αποφάσεων αφενός μέσω της μετεξέλιξης του θεσμού της επικουρικής δικαστικής συμπαράστασης και αφετέρου μέσω της εφαρμογής διαφόρων μεθόδων, λ.χ. υποστήριξη από την οικογένεια, συγγενείς φίλους, την κοινότητα, ομολόγους και αρμόδιους φορείς, πρέπει να αποτελεί τον κανόνα. Η διατήρηση της στερητικής δικαστικής συμπαράστασης ως της πιο ακραίας μορφής υποκατάστατης λήψης αποφάσεων πρέπει να επιτρέπεται κατ' εξαίρεση στις εξής περιπτώσεις: Πρώτον, όταν το ίδιο το άτομο με αναπηρία αναθέτει σε τρίτο πρόσωπο τη λήψη ή την επικουρική συνδρομή στη λήψη αποφάσεων που πρέπει να σέβονται τη βούληση και τις προτιμήσεις του και, δεύτερον, ακόμη και χωρίς τη θέλησή του μόνο στις εξαιρετικές εκείνες περιπτώσεις, στις οποίες η υποστηριζόμενη λήψη αποφάσεων είναι αδύνατη ή εξαιρετικά δυσχερής, όταν δηλαδή η υποκατάσταση στη λήψη αποφάσεων είναι απολύτως αναγκαία, λ.χ. όταν ένα άτομο βρίσκεται σε κώμα ή πάσχει από βαριά ψυχική ή διανοητική διαταραχή που δεν επιτρέπει τη διάγνωση της βούλησης και των προτιμήσεών του. Στο πλαίσιο αυτό, απολύτως συμβατή με τη Σύμ-

<sup>110</sup> Εθνική Συνομοσπονδία Ατόμων με Αναπηρία/Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου – Ίδρυμα Θεμιστοκλή και Δημήτρη Τσάτσου, Μελέτη για το άρθρο 12 (Ισότητα ενώπιον του Νόμου) το άρθρο 13 (Πρόσβαση στη Δικαιοσύνη) και άλλες διατάξεις της Διεθνούς Σύμβασης για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία, 2012, σ. 260.

<sup>111</sup> Εθνική Συνομοσπονδία Ατόμων με Αναπηρία/Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου – Ίδρυμα Θεμιστοκλή και Δημήτρη Τσάτσου, Μελέτη για το άρθρο 12 (Ισότητα ενώπιον του Νόμου) το άρθρο 13 (Πρόσβαση στη Δικαιοσύνη) και άλλες διατάξεις της Διεθνούς Σύμβασης για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία, 2012, σ. 283 επ. Βλ. επίσης Αγαλολοπούλου Π., Ζητήματα δικαστικής συμπαράστασης. Η διαδικασία ενώπιον του δικαστηρίου και η συμβατότητά των αποτελεσμάτων της δικαστικής συμπαράστασης με τη Διεθνή Σύμβαση του ΟΗΕ για τα άτομα με αναπηρία, ΕφΑΔ 9 (2016), σ. 105.

βαση θα ήταν η νομοθετική κατοχύρωση της δυνατότητας χορήγησης από ένα πρόσωπο, σε χρόνο προγενέστερο της περιέλευσής του σε κατάσταση μόνιμης και σημαντικής διανοητικής ή ψυχικής διαταραχής, εντολής και πληρεξουσιότητας (πρόληψης) σε άλλο πρόσωπο για τη διαχείριση των υποθέσεων του ακριβώς για την περίπτωση περιέλευσης σε τέτοια κατάσταση.<sup>112</sup>

## **VII. ΕΠΙΜΕΤΡΟ – ΤΟ ΔΙΚΑΙΟ ΤΩΝ ΠΡΟΣΩΠΩΝ ΩΣ ΠΕΔΙΟ ΕΠΑΦΗΣ ΤΟΥ ΑΣΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ ΜΕ ΤΑ ΑΝΘΡΩΠΙΝΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ**

Τα ανθρώπινα δικαιώματα, όπως κατοχυρώνονται και προστατεύονται κυρίως από διεθνείς συνθήκες, αποτελούν ένα ελάχιστο ενιαίο νομικό εφόδιο για όλους τους ανθρώπους που λειτουργεί ως σήμα κινδύνου κάθε φορά που αυτή η ελάχιστη προστασία σε επίπεδο εθνικής νομοθεσίας υποχωρεί ή είναι ανεπαρκής. Οι διεθνείς συνθήκες, αποτέλεσμα μιας εξελικτικής πορείας που αντανάκλα συνήθως μακροχρόνιες διαπραγματεύσεις και αναγκαίους συμβιβασμούς, άλλοτε μεν εισάγουν απλώς θεμελιώδεις αρχές και γενικές κατευθύνσεις για την προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, ολοένα όμως και συχνότερα θεσπίζουν κανόνες, οι οποίοι είναι νομικά δεσμευτικοί για τα συμβαλλόμενα κράτη και οι οποίοι, ως κανόνες αυξημένης τυπικής ισχύος, έχουν σημαντικό αντίκτυπο στη διαμόρφωση, εφαρμογή και ερμηνεία της εκάστοτε εθνικής νομοθεσίας, έτσι λ.χ. η Διεθνής Σύμβαση για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρία. Υπό το πρίσμα αυτό, τα ανθρώπινα δικαιώματα αποκτούν ολοένα και μεγαλύτερη σημασία και στο πεδίο του Αστικού Δικαίου.<sup>113</sup> Ζητήματα του δικαίου των προσώπων, όπως η δικαιοπρακτική ικανότητα και η δικαστική συμπαράσταση, ιδίως προσώπων με διανοητικές ή ψυχικές διαταραχές, τα οποία αποτελούσαν επί δεκαετίες κατεξοχήν ύλη του Αστικού Δικαίου, συστηματικά ενταγμένη στον Αστικό Κώδικα, διέπονται πλέον εξίσου και από κανόνες του διεθνούς δικαίου καθώς καθίστανται ζητήματα ανθρωπίνων δικαιωμάτων.<sup>114</sup> Υπό το φως αυτής της αυξανόμενης διείσδυσης του διεθνούς δικαίου της προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων στο αστικό δίκαιο, η εφαρμογή και ερμηνεία των εθνικών διατάξεων από τα δικαστήρια πρέπει να αντανάκλα το πνεύμα των διεθνών κανόνων, ενώ οι εθνικοί νομοθέτες αντιμετωπίζουν ασφαλώς σημαντικές προκλήσεις στη διαδικασία αναθεώρησης των υπαρχόντων, πολλές φορές αναχρονιστικών, δομών και θεσμών. Στο πλαίσιο αυτό, η διαμόρφωση ενός σύγχρονου αστικού δικαίου, μάλιστα δικαίου των προσώπων, προϋποθέτει όχι απλώς την τυπική ενσωμάτωση των διεθνών κανόνων, αλλά την ουσιαστική επεξεργασία και υιοθέτηση προτάσεων που αφομοιώνουν τη διεθνή εμπειρία της προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων.

<sup>112</sup> Κουτσουράδης Αχ., Η (προληπτική) ίδια αστική προστασία εκ μέρους των ηλικιωμένων και των πασχόντων ενηλίκων ή Μια εναλλακτική πρόταση στη δικαστική συμπαράσταση, ΕλλΔνη 54 (2013), σ. 638.

<sup>113</sup> Βλ. Deliyanni-Dimitrakou Chr./Akrivopoulou Chr., The influence of Human Rights and Basic Rights on Greek Private Law, *Revue Hellenique de Droit International* 67 (2014), σ. 203 επ., 210 επ.

<sup>114</sup> Πρβλ. για τη δικαιοπρακτική ικανότητα ατόμων με ψυχική αναπηρία Φυτράκη Ε., Δικαιοπρακτική ικανότητα και Ψυχική Αναπηρία (Με αφορμή την ΑΠ 531/2013), ΝοΒ 63 (2015), σ. 462.